كتاب كليد رمل لاوحس

بخط ادرنوی، سنه ۲۵

بخط ادرنوی سنه ۲۵۳

بخط ادرنوی سنه ۲۵۳

وزير اعظم و سردار اكرم محمد پاشا فوتلدينك اهداسى

الحمد لله الذي احكم احكام الشرع القويم بمحكم كتابه • واعلى اعلام الدين المستقيم بمعظم خطابه
والصلوة والسلام على سيدنا محمد واله واصحابه • المتطهرين عن النقايص • نبيهم مسح
وجوههم بصعيد بابه اما بعد فان من المقدمات المقررة عند اولى الابصار • والمسلمات
المحررة لدى ذوى الاستبصار • ان شرف الانسان في الدارين • ونيله درجات
الكمال في الكونين انما هو بتحلية الظاهر بالاعمال الصالحة الدينية • بعد تزكية الباطن بالعقايد
الاسلامية اليقينية • فالعلم المتكفل بتعريف الاولى وبيانها • والمتخصص من بين العلوم
بالاهتمام بشانها • يكون من اولى العلوم بالاشتغال • واحراها للعزم عليه وعقد البال
وهو علم الفقه الذي اعتنى بشانه • علماء الامة النقية • وبذل الوسع في تشييد اركانه
علماء الملة الحنيفية • فان الله تعالى لما جعل نبينا عليه السلام خاتم الانبياء والرسل • والموضح لاقوم
المناهج والسبل • وكانت حوادث الايام خارجة عن التعداد • ومعرفة احكامها لازمة الى يوم
التناد • ولم تف ظواهر النصوص ببيانها • بل لابد من طريق لها واف بشانها • اقتضت الحكمة
الالهية جعل مثل هذه الامة مع علمائهم • كمثل بني اسرائيل مع انبيائهم • فجعل في فقهاء هذه الامة ائمة
كالاعلام • مهد بهم قواعد الشرع وشيد مباني الاسلام • واوضح بارائهم معضلات الاحكام •
ليتال الفلاح من يتبعهم الى يوم القيام • انفاقهم حجة قاطعة • واختلافهم رحمة واسعة • يحيى القلوب بانوار
افكارهم ويسعد النفوس باتباع اثارهم • وخص منهم نفرا باعلاء اقدارهم ومناصبهم • وابقاء
اذكارهم ومذاهبهم • اذ على اقوالهم مدار الاحكام • وبمذاهبهم يفتي فقهاء الاسلام • وخص منهم الامام الاعظم
والهمام الاقدم • سراج الملة والدين الثابت • الامام ابا حنيفة نعمان بن ثابت • بوأه الله تعالى
اعلى غرف الجنان • وافاض على مرقده الشريف سجال الغفران • بكثرة المجتهدين في التمسك
بمذهبه • ووفور مستنبطاته • وعذوبة مشربه • فان ما افاده من الاحكام • بحر متلاطم الامواج
بل الملة لطلابه الفضلاء سراج وهاج • واني قد كنت من ابان الامر • وعنفوان العمر • غائصا في ذلك البحر

الحر واصوله • متفحصا عن مسائل ابوابه وفصوله • بالاستفادة عن المنسوبين اليه • والافادة على
الطالبين المكبين عليه • وابتليت في اثنائه ببلاء القضاء • بلا رغبة فيه ولا رضاء • واعدد ابمضي فيه
من عمري عبثا • ومخالطة العوام ومخاطبة غير اهل الاسلام خبثا • حتى كان يخطر في خلدي • وانما انه غير لائق
بحالي • وكنت اسال الله تعالى ان يبدل بالخير مآلي • ومع ذلك لم يكن ذلك الابتلاء خاليا عن حكمة
ولا عاريا عن فائدة ومصلحة • حيث كان سببا لتتبع احكام جزئيات الوقايع والنوازل • والعثور على
تقييد اطلاقات المتون في تقرير المسائل • فصار باعثا لي على كتب متن حاو للفوائد • وخال عن الزوائد
موصوف بصفات مذكورة في خطبته داعية لكل الرجال الى خطبته مرغبا فيه زينب كتب الفن على
الاخرى والوجه الاحسن • فاختلست فرصا من بين الاشتغال • وانتهزت نهزا مع توزع البال
وحين قرب تمامه • وان يفض بالاختتام ختامه • خلصني الله من بلاء القضاء • اذ بعد حصول المراد بالابتلاء
يخلص عن البلاء • فوجب علي شكر نعمتي اتمامه • واحسان التخلص عن البلاء وانعامه • فشرعت
في شرحه شكرا للنعمتين الموصلتين لصاحبهما الى الدولتين • راجيا من الله تعالى ان يوفقني لاتمامه
ويسهل لي بالسلامة طريق اختتامه • وعازما ان اسميه بعد الاتمام • درر الحكام في شرح غرر الاحكام انه
قريب مجيب • عليه توكلت واليه انيب بسم الله الرحمن الرحيم الباء للملابسة
والظرف مستقر حال من ضمير ابتدئ الكتاب كما في دخلت عليه بثياب السفر او الاستعانة
والظرف لغو كما في كتبت بالقلم من اختار الاول نظر الى انه ادخل في التعظيم ومن اختار الثاني
نظر الى انه مشعر بان الفعل لا يتم ما لم يصدر باسمه تعالى واضافة اسم الله تعالى ان كانت
للاختصاص وضعا لانه تعالى المتصف بالصفات الجميلة اختص بلفظ الله تعالى بالوفاق على ان
ما سواه معان وصفات وفي التبرك بالاسم والاستعانة به كمال التعظيم للمسمى فلا يدل
على اتحادهما بل ربما يستدل بالاضافة على تغايرهما والرحمن والرحيم اسمان بنيا للمبالغة
من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم والاول ابلغ لان زيادة اللفظ تدل على زيادة
المعنى ومختص به تعالى لا لانه من الصفات الغالبة لانه يقتضي جواز استعماله في غيره تعالى
بحسب الوضع وليس كذلك بل لان معناه المنعم الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه
بالرحيم من قبيل التتميم فانه لما دل على جلايل النعم واصولها ذكر الرحيم ليتناول ما خرج منها
الحمد لله جمع بين التسمية والتحميد في الابتداء جريا على قضية الامر في كل امر ذي بال فان
الابتداء يعتبر في العرف ممتدا من حين الاخذ في التصنيف الى الشروع في البحث

بمقارنة التسمية والتحميد ونحوهما ولهذا يقدر الفعل المحذوف في اوايل التصانيف
ابتدا سوا اعتبر الظرف مستقرا ولغوا الان فيه امتثالا للحديث لفظا
ومعنى وفي تقدير غيره معنى فقط وقدم التسمية اقتضا بما نطق به الكتاب واتفق
عليه اولوا الالباب والحمد هو الثنا باللسان على الجميل الاختياري من انعام وغيره
والمدح هو الثنا باللسان على الجميل مطلقا والشكر مقابلة النعمة بالقول والفعل
او الاعتقاد فهو اعم منهما بحسب المورد واخص بحسب المتعلق فبينه وبينهما عموم وخصوص
من وجه وما يقع في اوايل الكتب يكون في مقابلة النعمة غالبا واللام للاستحقاق
لا الحصر ذكره ابن هشام في مغني اللبيب والتخصيص يستفاد من حمل لام الحمد على الاستغراق
بقرينة المقام الذي فقه اي جعل فقيها من فقه الرجل بالضم فقاهة اي صار فقيها ويقال
فقه بالكسر فقها وفقهة اي فهم المجلين والمصلين المجلي من افراس السباق هو السابق
والمصلي هو الذي يتلوه لان راسه عند صلويه والمراد بهما كثرة الممارسة والمزاولة
في حلبة متعلق بالمجلين والمصلين وهي بفتح الحا وسكون اللام خيل تجمع للسباق
من كل جانب استعيرت للمضمار حلبة العالمين المتقين وهي تهذيب الظاهر
بالاعمال الصالحة والباطن بالاحكام العملية والحكم النظرية يعني ان من مارس وسعى في تحصيل
هذين الامرين الى ان يحصل له ملكة استنباط الاحكام الشرعية والعلل بموجبها فقد رزقه الله
تعالى مرتبة الفقاهة التي هي عبارة من العلم بالاحكام المذكورة مع العمل كما اختاره الامام
فخر الاسلام وحققنا في شرح اصوله بما لا مزيد عليه وطهر من تيممه اي قصده ومسح اي صابه
متعلق بتيممه انف الابتهال اي التضرع واضافة الانف اليه لادنى ملابسة فان اول
ما يصل الى الارض حال السجدة للتضرع هو الانف والجبين عطف على الانف على ارض العز
متعلق بمسح وهذه الاضافة ايضا لما ذكر عن انجاس متعلق بطهر انجاس النحس ضد السعد كالنحوسة
ضد السعادة والمراد بها الافعال القبيحة والصفات الذميمة والعقايد الباطلة وبانجاسها الملكات
منها بحيث لم تزل الافضا الى الخلود في النار للمارقين اي العايدين الخارجين عن طاعة
الله تعالى والصلوة والسلام جمع بينهما امتثالا لقوله تعالى صلوا عليه وسلموا تسليما
على سيدنا محمد المزكي اي المطهر عن النقايص لصيام اي ممسك قلبه عن متعلق بصايم ان تجنح
اي تقصد ما سوى الاسلام من بين بان لما وعلى اله واصحابه المجاهدين في رفع ابانت

ابانت له دقايق حقايق الحق المبين هو الشريعة المصطفوية وحقايقها الاحكام
المنسوبة اليها من العمليات والاعتقاديات والوجدانيات ودقايق حقايقها الادلة
التفصيلية المفيدة لها وابانت تلك الدقايق طرق الاستدلال بها من العبارة والاشارة
والدلالة والاقتضا ورفع ابانتها اظهار تلك الطرق للمستدلين واغتنامها لئن
المستنبطين حتى قدروا على استخراج ما لم يظهر منهم ولا يخفى ما في قوله فقه والمصلين
وتيممه ونحو ذلك من رعاية براعة الاستهلال والاشارة الى انواع العبادات الخمس
اما بعد فان من اهم المطالب السنية اي العلية واتم المارب جمع مأربة بمعنى الحاجة التسمية
اي الرفيعة التي يجب ان يوجه تلقايها اي جهتها عنان العناية ويصرف اليها
اعمار اهل الهداية في البداية والنهاية علم الفقه اسم ان في قوله فان الذي هو سبب
لنظام المعاش ونجاة المعاد وفلاح العباد وقيل المراد يوم التناد اي يوم القيمة تعالى
من الله اسمي به لانه يوم ينادي اصحاب الجنة اصحاب النار وبالعكس ولقد كنت
صرفت شروع في بيان سبب الاقدام على التصنيف شطرا اي بعضا من عنفوان الشباب
الى تدبر اي تفكر لطايفه وتدرب اي اعتياد وتصفح تقول تصفحت الشي اذا نظرت في صفحاته
ما فيه من الكتب والابواب حتى اتجه لي ان اكتب فيه متنا كما في الاصول وهو مرقاة الوصول
الى علم الاصول فبدا اي الان عوايق الدهر عاقتني اي كفتني عن الحصول حتى ساقني
زماني حين رماني بما رماني اشارة الى ما عرض له من مرض الطاعون عام الوبا الاكبر وهو سنة
اثنين وسبعين وثمانمائة وهو من قبيل الاسناد المجازي الى ان عزمت متعلق بقوله
ساقني على انه تعالى جل شانه وعظم سلطانه ان خلصني من هذه الآفة بحيث اقدر
على قطع المسافة في مهامه المعارف والعلوم ومفاوز الادراكات والفهوم المهامه
جمع مهمه بمعنى الصحرا والمفاوز جمع مفازة بمعنى موضع الفوز سمي به الصحرا تفاؤلا اصرف
جزا لقوله ان خلصني خلاصة من بقية عمري الموهوبة الى ابرازما في خلدي اي قلبي بطرز
مندرجة فيها بقوله بان اصنف فيه اي الفقه متنا متينا اي قويا رايقا اي معجبا نظامه
اي ترتيبه وارصف اي ارتب وهو في الاصل عقد الحجارة بعضها بالبعض للاحكام
مبناه او هو ما ركب وسوي كالحايط رصينا اي محكما انيقا هو ايضا بمعنى معجبا انتظامه
خاليا اي سالما عن الروايات الضعيفة خاليا اي مزينا بالقيود المذكورة في الشروح

والفتاوى لاطلاقات المتون والاشارات الى ما وقع فى المتون من المسامحات والمساهلات
الشريفة اللطيفة من قبيل اللف والنشر محتويا على مسائل مهمات خلت عنها المتون المشهورة
ومنطويا على احكام نصا بمسلمات اى وقايع لم تكن تلك الاحكام فيها اى فى المتون المشهورة
مسطورة معجبا لطبعه الفصيح الاديب اى الماهر فى علم العربية وموافقا لفحواه الفقيه الاريب
اى العاقل ولا يخفى لطف توصيف الفصيح بالاديب والفقيه بالاريب فلما احسن الله تعالى
الى باماطة اى ازالة ما بى من السقامة والبسنى من خز ابن رافة حلة السلامة شرعت
فيما اردت وبدأت بما قصدت وراعيت ما ذكرت من اتصاف المتن بالصفات المذكورة
بقدر الامكان مستعينا فى ذلك بالملك المنان وعرفت ان اسميه بغرر الاحكام بعد ان يسر الله
تعالى لى الاختتام مبتهلا الى الله تعالى ان يجعله خالصا لوجهه الكريم وان يوفقنى لاختتامه انه
هو البر الرحيم الحمد لله الذى وفقنى لاختتامه وصرف عنى العوايق عن اتمامه مع ابتلائى بكثرة
المشاغل والمشاغل وتفاقم المواضع على والشواغل والمسئول من لطفه تعالى ان يوفقنى لاختتام
هذا الشرح ايضا فانه ان تيسر لى لم يكن الا من آثار تخليصه اياى من تلك الموانع محضا واليه
التضرع ان يقبل بفضله دعوتى ويطفى بسجال نوال لطفه لوعتى انه على ما يشاء قدير وباجابة رجاء
المؤملين جدير **كتاب الطهارة** الكتاب لغة اما مصدر بمعنى الجمع سمى به المفعول للمبالغة
او فعال بمعنى المفعول كاللباس وعلى التقديرين يكون بمعنى المجموع واصطلاحا مسائل اعتبرت
مستقلة شملت انواعا اولا والطهارة مصدر طهر الشىء بفتح الهاء وضمها والاول افصح وهى
لغة النظافة وخلافها الدنس وشرعا النظافة المخصوصة المتنوعة الى وضوء وغسل وتيمم وغسل
البدن والثوب ونحوه وانما وحدها لانها فى الاصل مصدر يتناول القليل والكثير ومن جمعها قصد
التصريح به فرض الوضوء الوضوء لغة النظافة وشرعا غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح
الرأس والفرض لغة القطع والتقدير وشرعا حكم لزم بدليل قطعى وحكمه ان يستحق العقاب تاركه
بلا عذر ويكفر جاحده وقد يقال لما يفوت الجواز بفوته كما لو تر يفوت بفوته جواز صلوة الفجر
لمتذكرله والاول يسمى فرضا اعتقادا والثانى فرضا عمليا والمراد ههنا المعنى الاول لثبوته بالتواتر
فان قيل آية الوضوء مدنية بالاتفاق والصلوة فرضت بمكة فيلزم كون الصلوة بلا وضوء الى
حين نزولها قلنا لا نلزم لما ثبت فى صحيح مسلم وغيره عن جابر رضى الله عنه انه توضأ ومسح
على خفيه فقيل له انفعل هذا فقال ما يمنعنى ان امسح وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح

يمسح قالوا انما كان ذلك قبل نزول المائدة قال ما اسلمت الا بعد نزول المائدة ولما قال فى
مجمع البيان روى ان النبى عليه السلام كان اذا احدث امتنع من الاعمال كلها حتى انه لا يرد
جواب السؤال حتى يتطهر للصلوة الى ان نزلت هذه الاية فيجوز ان يثبت الوضوء بالوحى
الغير المتلو او الاخذ من الشرايع السابقة كما يدل عليه ما روى انه عليه السلام حين توضأ
ثلاثا ثلاثا قال هذا وضوئى ووضوء الانبياء من قبلى فان قيل اذا ثبت الوضوء بهذه الطريقة
فما فايدة نزول الاية قلنا لعلها تقرير امر الوضوء وتثبيته فانه لما لم يكن عبادة مستقلة
بل تابعا للصلوة احتمل ان لا يهتم الامة بشأنه ويتساهلوا فى مراعاة شرائطه واركانه بطول
العهد عن زمن الوحى وانتقاص الناقلين يوما فيوما بخلاف ما اذا ثبت بالنص المتواتر الباقى
فى كل زمان على كل لسان وايضا اذا ورد فيه الوحى المتلو يتأتى اختلاف العلماء الذى هو رحمة
وتحقيق هذا المقام على هذا الاسلوب مما تفردت به غسل الوجه مرة لان امر فاغسلوا لا يقتضى
على التكرار وهو اى الوجه ما بين منبت الشعر غالبا هذا القيد يخرج النزعتين وهما جانبا الجبهة
ينحسر الشعر عنهما فانه لا يجب غسلهما فى الوضوء لان المراد منبت الشعر محل نباته غالبا سواء نبت او لا
وبين اسفل الذقن والاذنين وبه يتم تحديد الوجه بحسب الطول والعرض ولما اقتضى هذا التحديد بعد
قوله فرض الوضوء غسل الوجه ان يجب على الملتحى المتوضى غسل ما تحت العذار والشارب والحاجب
واللحية الى اسفل الذقن مع ان كتب الفن مشحونة بان غسل ما تحتها لا يجب اراد دفعه بقوله والعذار
الى آخره عذار اللحية جانبا ما استعير من عذارى الدابة وهما ما على خديها من اللجام لا يسقط حكم
ما وراءه وهو بياض بين العذار والاذن فيسمى العارض وحكمه وجوب غسله فان العذار لا يسقطه خلافا
لابى يوسف بل ينقل حكم ما تحته وهو وجوب الغسل اليه اى الى العذار حتى يجب غسله كالشارب
والحاجب حيث ينقلان حكم ما تحتهما اليهما حتى يجب غسلهما ولا يجب ايصال الماء الى ما تحتهما واللحية
تنقله اى حكم ما تحتها الى ملاقى البشرة منها اى من اللحية وهو اظهر الروايات عن ابى حنيفة رحمه الله واختاره
فى المحيط والبدايع قال فى معراج الدراية وهو الاصح وفى الفتاوى الظهيرية وبه يفتى او لا تنقله
بل تبدله مسحه اى مسح ملاقى البشرة قال قاضيخان وفى اشهر الروايتين عن ابى حنيفة مسح ما يلاقى البشرة
فرض وهو الاصح المختار او مسح ربعه اى ربع الملاقى وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة رحمه قال فى المحيط
بعد تحديد الوجه فان كان امرد غسل جميعه وان كان ملتحيا لا يجب غسل ما تحتها وقال الشافعى رحمه
يجب ان كانت اللحية خفيفة وكذا لا يجب ايصال الماء الى ما تحت الشارب والحاجب خلافا له

والصحيح قولنا لان محل الفرض استتر بالحايل وصار بحال لا يواجه الناظر اليه فسقط الفرض عنه وتحول
الى الحايل كبشرة الراس ثم قال والبياض الذى بين العذار والاذن يجب غسله عندهما وعند ابى
يوسف لا يجب بخلاف محل العذار لانه استتر بشعر نبت عليه فقام مقامه واليدين
عطف على الوجه فرادى وكيفيته على ما فى الكافى وغيره ان ياخذ الاناء بشماله ويصب على يمينه
لا ناءم ياخذه بيمينه ويصب على اليسرى كذلك وكذا اذا كان كبيرا ومعه صغير والا يدخل اصابع
يده اليسرى مضمومة فى الاناء ويصب على كفه اليمنى ويدلك الاصابع بعضها ببعض حتى تطهر
ثم يدخل اليمنى فى الاناء ويغسل اليسرى ووجهه ما ذكر فى شرح تاج الشريعة ان نقل البلة فى الوضوء
من احدى اليدين او الرجلين الى الاخرى لم يجز وجاز فى الغسل لان اعضاء الوضوء مختلفة حقيقة
وعرفا اما حقيقة فظاهر واما عرفا فلانها لا تغسل بمرة واحدة وعضو واحد حكما نظرا الى
الدخول تحت خطاب واحد فتعارض الاختلاف الحقيقى مع الاتحاد الحكمى فترجح الاختلاف بالعرف
ولا كذلك الغسل فان جميع الاعضاء متحدة حكما وعرفا فترجح الاتحاد الحكمى بالعرف وبه يظهر فساد
ما قيل لا حاجة الى الصب على كل واحد من كفيه على حدة لانه يمكن غسل الكفين بالمياه التى صبت
على الكف اليمنى كما هو العادة فان فيه ترجيحا للعادة العوام على عرف الشرع فليتامل مرة للامر
بالمرفقين هو ملتقى عظم العضد والذراع والرجلين مرة بالكعبين وهو العظم الناتى المتصل بعظم
الساق من جانبى القدم لا ما روى هشام عن محمد انه المفصل الذى فى وسط القدم عند معقد
الشراك لانه فى كل رجل واحد كالمرفق فى اليد وقد ثنى الكعب فى الاية فتعين ان المراد ما ذكرنا
والا لم يظهر للعدول الى التثنية فائدة فان قيل مقابلة الجمع بالجمع فى الاية يقتضى كون الواجب
على كل احد غسل يد ورجل قلنا يجوز ان يثبت غسل الاخرى بدلالة النص او فعل الرسول عليه السلام
المنقول عنه بالتواتر او الاجماع لانه ثابت فى عهد الرسول عليه السلام والاجماع بعده فان قيل
قراءة الجر فى ارجلكم متواترة ايضا فيقتضى الجمع بين القراءتين اما التخيير بين الغسل والمسح كما قال بعضهم
او حمل النصب على حالة التخفى والجر على حالة التخفف كما قال بعضهم قلنا قراءة الجر ظاهرها متروك
بالاجماع لان من قال المسح لم يجعل مغيا بالكعبين وقد ورد الاحاديث المشهورة على وجوب
الغسل والوعيد على الترك وكان هذا اوفق بما عليه الاكثرون واوفى بتحصيل الطهارة المقصودة
بالوضوء واقرب الى الاحتياط لما فى الغسل من المسح فتعين الرجوع اليه فيكون الجر بالجوار كما فى هذا
يوم محيط وجحر ضب خرب ونظيره كثير فى القران والشعر وهو فى المعنى معطوف على المغسول وفائدة

وفائدة صورة الجر التنبيه على انه ينبغى ان يقتصد فى صب الماء عليهما ويغسل غسلا خفيفا
شبيها بالمسح لا يقال الجر بالجوار لم يجئ مع الالتباس وههنا ملتبس لانا نقول ضرب الغاية
بقوله الى الكعبين رفع الالتباس كما ذكرنا لكنه يجب ان يعلم هذا المقام والدرن اى الوسخ الحاصل
فى اعضاء الوضوء والونيم وهو ما يحصل من الذباب او البرغوث والحناء اى لونه او جرمه كالطين
لا يمنع الطهارة كطعام بين الاسنان وضوءا كانت او غسلا لانها لا تمنع نفوذ الماء واختلف
فى مثل العجين والطين بناء على الاختلاف فى منع نفوذ الماء وعدمه والخاتم الضيق ينزع
او يحرك ليصل الماء الى موضع الحلقة ومسح عطف على غسل ربع الراس مرة فى رواية الطحاوى
والكرخى عن ابى حنيفة رحمه او قدر ثلاث اصابع اليد فى رواية هشام عن ابى حنيفة رحمه
بماء جديد او باق بعد غسل عضو لا مسحه الا ان يتقاطر الماء لا ماخوذ عطف على باق اى لا بماء اخذ
من عضو سواء كان ذلك العضو مغسولا او ممسوحا ولا يعاد المسح بحلق الراس كما لا يعاد الغسل
بحلق الحاجب وقص الشارب وقلم الظفر وسننه وهى مع تفاوت انواعها ما يوجر على فعله ولا يلام
على تركه البداءة بالنية اى قصد القلب بالوضوء او رفع الحدث او امتثال الامر فى ابتداء الوضوء والبداءة
بالتسمية بان يقول قبل الوضوء بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام اخبر كونها سنة
وان قال فى الهداية والاصح انها مستحبة لان السنة مختار القدورى والطحاوى وصاحب الكافى
قبل الاستنجاء لانه من مقدمات الوضوء وبعده لانه حال مباشرة الوضوء احتياطا لانها عند
بعض المشايخ قبله وعند بعضهم بعده فالاحوط ان يجمع بينهما لكن لا حال الانكشاف وفى البداءة
بغسل اليدين الى الرسغين سواء استيقظ من النوم اولا وهو ينوب عن الفرض فلا يلزم اعادته
اذا غسل اليدان الى المرافق وسننه ايضا السواك وهو يجئ بمعنى الشجرة التى يستاك بها وبمعنى
المصدر وهو المراد ههنا فلا حاجة الى تقدير استعمال السواك بمياه لانه المنقول المتوارث
كيف شاء اى يبدا من الاسنان العليا او السفلى من الجانب الايمن او الايسر طولا او عرضا او بهما
وعند الضرورة يعالج بالاصبع كما هو حكم الحلف وسننه ايضا غسل الفم اى ايصال الماء الى جميعه
والانف اى ايصال الماء الى المارن بمياه جديدة خلافا للشافعى والمبالغة فيهما وهى فى الاول
ان يصل الماء الى راس حلقه وفى الثانى ان يجاوز المارن كذا فى الخلاصة الا صائما لان فيهما احتمال
انتقاضه وسننه ايضا تخليل اللحية وهو ان يدخل اصابع يديه فى خلال اللحية من الاسفل الى الاعلى
بعد التثليث وتخليل الاصابع من اليدين والرجلين بعد التثليث وكيفيته فى اليدين ان يشبك

منهما وفي الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى فيبدا من خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى
من الاسفل وسننه ايضا تثليث الغسل لاعضاء الوضوء المغسولات ومسح كل الراس مرة
وكيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم راسه ويمرهما الى قفاه على وجه يستوعب جميع الراس
ثم يمسح اذنيه باصبعيه ولا يكون الماء مستعملا لان الاستيعاب بماء واحد لا يكون الا بهذا الطريق
وما قاله بعضهم من انه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد اذ لا بد من الوضع والمد فان كان
مستعملا بالوضع الاول فكذا بالثاني فلا يفيد تاخيره كذا قال الزيلعي اقول وايضا اتفقوا ان
الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا ومسح الاذنين داخلهما بسبابتيه وخارجهما بابهاميه بماء
اي بماء الراس والترتيب المنصوص عليه في اية الوضوء والولاء بكسر الواو وهو غسل الاعضاء
على التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول في اعتدال الهواء ومستحبه التيامن اي الشروع من
جانب اليمين ومسح الرقبة الا الحلقوم فان مسحه بدعة كذا في الظهيرية ومن ادابه انما قال هكذا
لان له ادابا اخرى ذكرت في المطولات استقبال القبلة عند الوضوء ودلك اعضائه
وادخال خنصره صماخ اذنيه وتقديمه على الوقت لغير المعذور فان وضوء المعذور قبل الوقت
ينتقض عند زفر بدخول الوقت فالاحوط له ان يحترز عنه وتحريك خاتمه الواسع وعدم الاستعانة
بالغير وعدم التكلم بكلام الناس والجلوس في مكان مرتفع احترازا عن الماء المستعمل والجمع بين نية
القلب وفعل اللسان والتسمية عند غسل كل عضو كما مر والدعاء بالماثورات من الادعية عنده
اي عند كل عضو بان يقول عند المضمضة اللهم اعني على تلاوة القران وذكرك وشكرك وحسن عبادتك
وعند الاستنشاق اللهم ارحني رائحة الجنة وعند غسل وجهه اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود
وجوه وعند غسل يده اليمنى اللهم اعطني كتابي بيميني وحاسبني حسابا يسيرا وعند غسل يده اليسرى
اللهم لا تعطني كتابي بشمالي ولا من وراء ظهري وعند مسح راسه واذنيه اللهم اجعلني من الذين يستمعون
القول فيتبعون احسنه وعند مسح عنقه اللهم اعتق عنقي من النار وعند غسل رجليه اللهم ثبت
قدمي على الصراط يوم تزول الاقدام والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم بعده اي الوضوء وان يقول
بعده اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين وان يشرب بعده من فضل وضوئه بفتح الواو وهو ماء
يتوضا به مستقبل القبلة قائما قالوا لم يجز شرب الماء قائما الا هنا وعند ماء زمزم ويكره ويه لطم الوجه
بالماء والاسراف فيه وتثليث المسح بماء جديد ذكره الزيلعي ونقل في معراج الدراية عن مبسوط بكر انه
التثليث بماء واحد لا باس به وبمياه بدعة وناقضه خروج نجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة واما بالكسر فلا يكون
ما لا يكون طاهرا منه اي المتوضي الى ما يطهر اي يلحقه حكم التطهير في الوضوء او الغسل فقوله خروج نجس
يتناول خروجه من السبيلين وغيرهما لما قال في المحيط حد الخروج الانتقال من الباطن الى الظاهر
وذلك يعرف بالسيلان عن موضعه فعبر عن الخروج من غير السبيلين بالسيلان بخلاف
ما لو ظهرت النجاسة على راس السبيلين فانه ينقض الوضوء وان لم يسل لان راس السبيلين
ليس مكان النجاسة وانما توجد بالانتقال من مكانها اليه فعرف الانتقال بالظهور فاقيم الظهور
مقام الخروج وحد السيلان ان يعلو فينحدر عن راس الجرح هكذا فسره ابو يوسف لانه ما لم ينحدر
عن راس الجرح لم ينتقل عن مكانه فانما يوازي الدم من اعلى الجرح مكانه ومنه يعلم ان الخروج
في غير السبيلين عين السيلان ويظهر ضعف ما قال صدر الشريعة ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون
متعلقا بقوله يخرج لا بقوله سال فانه اذا افتصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه
لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم
التطهير ثم سال فان السيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير قد وجد في هذه الصورة وان لم يوجد السيلان
عليه فليتامل وضعف ما قال فالعبارة الحسنة ان يقول ما خرج من السبيلين الى ما يطهر ان كان
نجسا سال لان مبناه كون الخروج مغايرا للسيلان وقد تبين فساده فيكون قوله
سال حشوا بعد قوله خرج بل العبارة الحسنة ما اخترناه بعون الله تعالى قوله خروج نجس
احتراز عما اذا غرزت ابرة فارتقى الدم على راس الجرح لكن لم يسل فانه غير ناقض لانه ليس
بنجس لكونه غير مسفوح وقوله الى ما يطهر احتراز عما اذا وصل البول الى قصبة الذكر ولم يظهر وعما
اذا كان في عينه قرحة وصل دمها الى جانب اخر من عينه وعما اذا سال الدم الى ما فوق مارن
الانف بخلاف ما اذا سال الى المارن لان الاستنشاق في الجنابة فرض وخروج ريح ودود
او حصاة من الدبر ذكر الريح لانه خارج منه وليس بنجس مع انه ناقض لمجاورة النجس وذكر الاخرين
لان ما معهما من النجس وان قل حدث في السبيلين لا خروج ريح من القبل والذكر لانه لا ينبعث
عن محل النجاسة ولا خروج دودة من الجرح لان ما عليها من النجس قليل وهو ليس بحدث في غير
السبيلين كذا لا ينقض لحم سقط منه اي الجرح وملء الفم عطف على خروج وهو ان يضبط بتكلف
حتى انه لو لم يتكلف لخرج وقيل ان يمنعه من الكلام في قيء مرة اي صفراء او علق وهو لغة دم منعقد
لكنه ههنا سوداء ولذا اعتبر منه ملء الفم او في قيء طعام او ماء وانما اعتبر فيه ذلك لما قال في الهداية
ان الخروج اي خروج النجس من غير السبيلين يتحقق بالسيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير وبملء الفم

في القي ثم قال وملا الفم ان يكون بحال لا يمكن ضبطه الا بتكلف لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا
واعترض على قوله لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا بان جعل الظاهر الغالب كالمتحقق انما يكون
فيما لا ينضبط فيه الاصل كالسفر القايم مقام المشقة او لا يطلع عليه كالايلاج القايم مقام الانزال
واما في المنضبط الظاهر فلا كما في بحثنا فان خروج القي من الفم لا يتعسر الاطلاع عليه فكيف
اقيم ملا الفم مقامه كيف وفي الصورة التي يكون القي ملا الفم ثم منع من الخروج بالتكلف عدم
الخروج متيقن فمن اين حكم بالانتقاض وفي الصورة التي يكون القي اقل من ملا الفم ولكن خرج
من الفم الخروج متيقن فالقول بعدم الانتقاض نقض للعلة اقول مبناه جعل ضمير لانه راجعا الى القي
وليس كذلك بل هو راجع الى النجس وقوله لانه الى اخره دليل لقوله وبملا الفم في القي فالمعنى ان
خروج النجس يتحقق بملا الفم في القي لان النجس ح يخرج ظاهرا لان هذا القي ليس الا من قعر المعدة
فالظاهر انه مستصحب للنجس بخلاف القليل لانه من اعلى المعدة فلا يستصحبه هكذا يجب
ان يعلم هذا المحل فان شراحه لم يتعرضوا لحله مع انه واجب الحل كذا اي كما ينقض ملا الفم
في قي ما ذكر ينقض دم في قيه بلا شرط ملا الفم لظهور كونه نجسا لكونه مايعا وقيح ولو كانا
مخلوطين ببزاق لكن غلباه او ساوياه اي الدم والقيح ساويا البزاق حتى لو كانا مغلوبين لم
لم ينقضا والبلغم لا ينقض مطلقا اي سواء نزل من الراس او صعد من الجوف وسواء كان ملا
الفم او لا لانه للزوجة لا يداخله النجاسة الا عند ابي يوسف في صاعد ملاه اي الفم لتنجسه بالمجاورة
وان اختلط البلغم بالطعام اعتبر الغالب فان غلب الطعام وملا القي الفم نقض وان غلب
البلغم لا ينقض الا عند ابي يوسف او ملا الفم يجمع متفرقه اي القي عنده اي ابي يوسف
والسبب يجمع متفرقه عند محمد يعني لو قا متفرقا بحيث لو جمع صار ملا الفم فابو يوسف يعتبر
اتحاد المجلس فان حصل ملا الفم في مجلس واحد نقض عنده وان تعدد الغثيان ومحمد يعتبر
اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل ملا الفم بغثيان واحد نقض عنده وان اختلف
المجلس والعين يحدث من قي وغيره ليس بنجس اما القي فلما عرفت ان قليله يخرج من اعلى المعدة
وهو ليس بمحل النجاسة واما الدم فلان قليله غير مسفوح فلا يكون محرما للاية فلا يكون نجسا واما
حرمة غير المسفوح في الادمي بناء على حرمة لحمه فلا يوجب نجاسة اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة
فغير المسفوح في الادمي يكون على طهارته الاصلية مع كونه محرما وناقضه ايضا نوم يزيل مسكته
اي قوته الماسكة وهو النوم بحيث يزول مقعده عن الارض وهو النوم مضطجعا اي واضعا احد

جنبيه على الارض او متكا على احد وركيه او مستلقيا على قفاه او مكبا على وجهه فان المسكة
اذا زالت لا يعري عن خروج شي عادة والثابت عادة كالمتيقن به والا اي وان لم يزل
النوم مسكته بان كان حال القيام او القعود او الركوع او السجود اذا رفع بطنه عن فخذيه
وابعد عضديه عن جنبيه فلا اي لا ينقض الوضوء مطلقا خلافا للشافعي وان تعمد اي
اي نام قصدا في الصلوة خلافا لابي يوسف واختلف في نوم مستند الى ما لو ازيل لسقط
قال في الهداية عند عد النواقض او مستند الى شي لو ازيل لسقط وقال شراحه هذا مما اختاره
الطحاوي وليس من اصل رواية المبسوط وفي المحيط ان لم يكن مستقرا على الارض كان حدثا
وان كان مستقرا لا وهو الاصح وفيه لو نام قايما او قاعدا فسقط ان انتبه قبل السقوط او
حاله او سقط نايما فانتبه من ساعته لم ينتقض وان استقر نايما ثم انتبه انتقض ولو نام
على دابة هي عريان ان كان حال الصعود والاستوا لم يكن حدثا وفي حال الهبوط حدث
وناقضه ايضا الاغما والسكر الذي حصل به في المشية تمايل والجنون اما الاولان فلزوال
المسكة بهما واما الثالث فلعدم تمييزه الحدث عن غيره وناقضه ايضا قهقهة بالغ وهي
ما يكون مسموعا له ولجيرانه واما الضحك المسموع له فقط فلا يبطل الوضوء بل الصلوة والتبسم
لا يبطل شيا منهما يقظان في صلوته يصلي بالتوضي اي بمباشرة الوضوء فيكون احترازا عن
وضوء في ضمن الغسل صلوة كاملة اي ذات ركوع وسجود وذلك لان النص الوارد فيه
وهو قوله عليه السلام الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة ورد في صلوة مطلقة
فيقتصر عليها فلا ينقض غير القهقهة وقهقهة الصبي والنايم والمغتسل والقهقهة خارج الصلوة
ولا في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وان افسدتهما ولو كانت القهقهة عند السلام اي
قبله وبعد التشهد لانها ح يكون في الصلوة الا ان يتعمد المصلي في القهقهة لانها ح يكون خروجا
بصنعه وسياتي ان الصلوة كتم به كيف كان فان اخرج الامام عن الصلوة به اي يتعمد القهقهة
فقهقهة المأموم لم ينقض وضوءه لان خروج الامام خروج له الا ان يكون مسبوقا فانها ح
تكون في اثنا صلوته وناقضه ايضا المباشرة الفاحشة وهو ان يباشر امراته متجردين
وانتشر آلته واصاب فرجه فرجها لجانبين اي ينقض وضوء الرجل والمراة لامس الذكر والمراة
فانه غير ناقض عندنا خلافا للشافعي فيهما قشرت نفطة فسال ماء او نحوه كالصديد والدم نقض
وان علا على راس الجرح فلا يزيل وان كان بحيث اذا ترك سال نقض والا فلا ينقض خرج من دم

قال في شروح الهداية العلامة ابن الهمام

فح لو خرج بوجع نقض لانه يكون من الجراحة والا فلا ينقض في عينيه رمد او عمش بفتح الميم ضعف البصر مع سيلان الدمع في اكثر الاوقات ان خرج منهما الدمع نقض وان استمر صار صاحب عذر وسياتي بيانه كما اذا كان بهما اي بالعين غرب بفتح الغين المعجمة وسكون الراء عرق في العين يسقي ولا ينقطع المحدث البالغ لا يمس مصحفا ولو بباطنه الخالي عن الخط الا بغلافه ولو متصلا وهو المتشرز وقيل منفصلا كالخريطة ونحوها الاول هو الاصح صرح به في المحيط والكافي واختار في الهداية الثاني ولم يكره مسه بالكم وقيل كره قال في المحيط كره بعض مشايخنا مس المصحف بالكم للحايض وقال عامتهم لا يكره لان المس محرم وهو اسم للمباشرة باليد بلا حايل واختاره في الكافي ايضا واختار في الهداية الثاني ورخص المس باليد في الكتب الشرعية الا التفسير ذكره في مجمع الفتاوى وغيره ولا يمس درهما فيه سورة قالوا المراد بها الاية الا بصرة وان جاز قراءته فرق في المحدث بين القراءة والمس لان الحدث حل اليد دون الفم حتى يجب غسل اليد لا الفم واستويا في الجنب والحايض لان الجنابة والحيض حلا الفم واليد حتى يجب غسلهما فيهما ولا يرد العين لان الجنب حل نظره الى مصحف بلا قراءة كذا في الكافي وكره دخوله اي المحدث مسجدا من المساجد وطوافه بالكعبة كذا في التاتارخانية وتمام بحرها لان حرمتهما من احكام الحدث الاكبر كالحيض والجنابة فرض الغسل المراد به ههنا ما يتناول الفرض الاعتقادي والعملي وهو ما يفوت الجواز بفوته غسل الفم والانف وساير البدن حتى داخل القلفة في الاصح وغسل السرة والشارب والحاجب وجميع اللحية اي يجب ايصال الماء الى اثناء اللحية كما يجب الى اصولها اذ لا حرج فيه كذا في المحيط والفرج الخارج ذكره في الخلاصة وذلك لان قوله تعالى فاطهروا صيغة مبالغة تقتضي وجوب غسل ما يكون من ظاهر البدن ولو من وجه كالاشياء المذكورة لا غسل ما فيه حرج كالعين وثقب انضم لانه خرج بقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج في المحيط ان كان لا يصل الماء الى ثقب القرط الا بتكلف لا يتكلف وكذا ان انضم بعد نزع القرط وصار بحيث لا يدخل القرط فيه الا بتكلف لا يتكلف ايضا كذا اي كالعين في الوجوه نقض ضفيرتها وبلها فيه اشارة الى انها لو كانت منقوطة يجب غسلها ولا يكفي بل اصلها دفعا للحرج لا نقض ضفيرته حيث يجب احتياطا كذا في الكافي وسنته اي الغسل البداءة بما ذكر في الوضوء من النية والتسمية وغسل اليدين وغسل فرجه وخبث بدنه ان كان فيه خبث والتوضي اي استعمال الماء في جميع اعضاء الوضوء

الا رجليه وهذا التفسير احسن مما قيل اي يغسل جميع اعضاء الوضوء الا رجليه لان جميع اعضائه ليست بمغسولة بل بعضها ممسوحة وفي لفظ التوضي اشارة الى انه يمسح براسه كما في وضوء الصلوة وهو ظاهر الرواية لو كان رجلاه بمستنقع اي مجتمع ماء حتى لو كان على سطح يغسلهما ثم تثليث صب حتى لو لم يصب لم يكن الغسل مسنونا وان زال الحدث مستوعب جميع البدن حال كونه باديا في الغسل بمنكبه الايمن ثم الايسر ثم راسه في الاصح احترازا عما قال في معراج الدراية وقيل يبدا بالايمن ثلثا ثم بالراس ثم الايسر وقيل يبدا بالراس ثم بقية بدنه وبعده اي بعد الصب المستوعب بغسل رجليه تكميلا للوضوء وتنظيفا لهما عن الماء المستعمل لم يقل ثم غسل رجليه بالتجزي لانه يكون في سياق قوله باديا وليس له معنى وسنته ايضا الدلك لان السنة اكمال الفرض في محله وهو كذلك وصح نقل بلة عضو الى اخر فيه اي الغسل اذا تقاطرت البلة دون الوضوء لما بينا سابقا وفرض اي الغسل عند خروج مني ولو في نوم منفصل عن موضعه بشهوة قيد بها لانه اذا خرج بحمل شيء ثقيل ونحوه لم يفرض خلافا للشافعي وان لم يخرج الى ظاهر البدن بها اي بشهوة ولم يذكر الدفق لانه ليس بشرط عند ابي حنيفة ومحمد وفرض عند ايلاج اي ادخال ادمي احترازا عن الجني في المحيط لو قالت امراة معي جني ياتيني فاجد في نفسي ما اجد اذا جامعني زوجي لا غسل عليها لانعدام سببه وهو الايلاج او الاحتلام حشفة او قدرها من مقطوعها متعلق بقدرها في احد متعلق بالايلاج سبيلي ادمي احتراز عن ساير الحيوانات فان ادخالها في احد سبيلي البهايم لا يوجب غسلا لقلة الرغبة حي احتراز عن ادخالها في احد سبيلي ميت فانه ايضا لا يوجب غسلا على مكلفيهما متعلق بيفرض المقدر في ايلاج وان لم ينزل منيا لان الغالب في مثله الانزال فيجب احتياطا وعند رؤية مستيقظ منيا او مذيا بسكون الذال المعجمة ماء رقيق ابيض يخرج عند ملاعبة الرجل اهله وان لم يتذكر حلما لان الظاهر انه مني رق بهواء اصابه لا يفرض ان تذكره اي الحلم وتذكر اللذة والانزال ولم ير بللا لانه تفكر في النوم كما في اليقظة بلا انزال في الذخيرة اذا استيقظ من النوم فوجد على فخذه او فراشه بللا ان تذكر احتلاما وتيقن انه مني او مذي او شك انه مني او مذي فعليه الغسل وان تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان لم يتذكر احتلاما وتيقن انه ودي فلا غسل عليه فان تيقن انه مني فعليه الغسل وان شك انه مني او ودي فكذلك عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليه حتى يتذكر الاحتلام لان الاصل براءة الذمة فلا يجب الا بيقين وهو القياس وهما اخذا بالاحتياط

لان النايم غافل والمني قد يرق بالهوا فيصير مثل المذي فيجب عليه احتياطا كذ المرأة
في الاصح احتراز عما قيل لو احتلمت المرأة ولم يخرج منها المني ان وجدت لذة الانزال
فعليها الغسل لان ماءها ينزل من صدرها الى رحمها بخلاف الرجل حيث يشترط الظهور
في حق الغسل كذا قال الزيلعي او لجها اي الحشفة ملفوفة بخرقة وجب الغسل ان وجد
لذة الجماع وفرض عند انقطاع حيض ونفاس لا عند خروج مذي وودي بسكون الدال
المهملة ماء غليظ يعقب البول وحقنة عطف على خروج مذي ولا عند ادخال اصبع ونحوه
في الدبر ووطي بهيمة بلا انزال لقلة الرغبة كما مر الى عذرا ولم ينزل عذرتها يعني رجل له امرأة
عذراء فاتاها ولم يزل عذرتها لا غسل عليهما ما لم ينزل لان العذرة تمنع من التقاء
الختانين كذا في المبتغى ووجب الغسل للميت اي وجب على الحي ان يغسل الميت
وجوبا بطريق الكفاية حتى لو فعل البعض سقط عن الكل والا اثم الكل وعلى من اسلم جنبا
او حايضا وقيل بها مسند وبان او بلغ لا بسن بل بالانزال في الاصح قيد بالمجموع وقيل لا يجب
في البلوغ لان الوجوب بعد البلوغ والبلوغ بعد الانزال فلو وجب به لزم تقدم الحكم على السبب
قلنا الانزال سبل لكمال القوى فيكون مظهر الوجوب لا مثبتا ليلزم ذلك او ولدت
ولم تر دما فانها لو رأته كان فرضا لا واجبا كذا في الظهيرية وسن لصلوة الجمعة هو الصحيح لا ما قيل
ليوم الجمعة ولعيد واحرام وعرفة اعاد اللام للتنبيه على كونه سنة لصلوة العيد وندب لمن
اسلم طاهرا او بلغ بسن سيجي في كتاب الحجر ان الفتوى على ان سن البلوغ في الصغير والصغيرة
خمس عشرة سنة او افاق من جنة ولكم ومزدلفة وكسوف واستسقاء اختلف في وجوب
غسلها على زوجها غسلة كانت ومجنونة وحرم على الجنب دخول المسجد ولو للعبور خلافا
للشافعي لقوله عليه السلام فاني لا احل المسجد لحائض ولا جنب الا للضرورة كان يكون
باب بيته الى المسجد وحرم عليه الطواف بالكعبة لانه في المسجد واحتيج الى ذكره بعد قوله وحرم
على الجنب دخول المسجد لئلا يتوهم انه لما جاز له الوقوف مع انه اقوى اركان الحج فلان يجوز
الطواف اولى كذا في الكافي ولان المسجد الحرام امر عارض الا يرى انه لم يكن في زمن ابراهيم عليه
السلام ولو قدر انه لم يكن المسجد الحرام لا يجوز لهما الطواف كذا في [illegible] المصفى ونويد بما ذكر
في نهاية الامام السروجي ولهذا وجب عليهما الجابر لدخول النقص في الطواف لا لدخولهما في المسجد
وقراءة القران اختلف في قدر [illegible] وقيل ما دونها بقصد [illegible] قراءته بقصد الذكر

الذكر والثناء نحو بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين وتعليمه القران حرفا حرفا فلا باس
اتفاقا كذا في المحيط ومس ما هو اي القران فيه كاللوح والاوراق وحمله اي وحمل ما هو فيه ولا
باس في قراءة الادعية ومسها وحملها وذكر اسم الله تعالى والتسبيح والاكل والشرب بعد
المضمضة وغسل اليدين ولا في النوم ومعاودة اهله قبل الاغتسال الا اذا احتلم لم يات اهله
قبل الاغتسال كذا في المنتقى ويكره له اي للجنب كتابة اي القران في الايضاح لا باس
للجنب ان يكتب القران اذا كانت الصحيفة او اللوح او الوسادة على الارض عند ابي يوسف
لانه ليس بحامل والكتبة وجدت حرفا حرفا وانه ليس بقران وقال محمد احب ان لا يكتب
لان كتبة الحروف تجري مجرى القراءة ويكره له قراءة التورية والزبور والانجيل لا قراءة القنوت
لانه كساير الادعية ولا يكره مس القران بالكم على ما سبق ودفع المصحف للصبي لان في تكليفهم
بالوضوء حرجا بهم وفي تاخيره الى البلوغ تقليل حفظ القران ورخص للضرورة ثم لما فرغ
من الوضوء والغسل شرع في بيان ما يحصلان به فقال ويجوزان اي الوضوء والغسل
بماء البحر والعين والبير والمطر والثلج الذايب وبما قصد تشميسه اي تسخينه بالشمس وقيل يكره
قايله الشافعي وابو الحسن التميمي وفي قوله قصد اشارة الى انه لو لم يقصد لم يكره اتفاقا ويجوزان
بما ينعقد به الملح كذا في عيون المذاهب لا بماء الملح اي حاصل بذوبان الملح كذا في الخلاصة ولعل
الفرق بينهما ان الاول باق على طبيعته الاصلية والثاني انقلب الى طبيعة اخرى وان مات
اي يجوزان بالمياه المذكورة على تقدير ان يموت فيه اي في واحد من تلك المياه غير
دموي اي ما لا دم له سايلا كالزنبور والعقرب والبق والذباب ونحوها او مائي المولد كالسمك
والسرطان والضفدع ونحوها والضفدع البحري والبري سواء وقيل البري يفسد او خارجه
عطف على فيه اي وان مات خارجه فالقي فيه يعني لا فرق في الصحيح بين ان يموت في الماء
او خارجه فالقي فيه لا مائي المعاش وبري المولد عطف على مائي المولد كالبط والاوز فان موته
في الماء يفسده كذا اي كالماء سائر المايعات في الحكم المذكور او غير عطف على مات اوصافه
اي اوصاف واحد من تلك المياه وهي اللون والطعم والرائحة مكث او طاهر جامد احتراز عن المايع
وسياتي بيانه فقد وقعت عبارة كثيرة من المشايخ هكذا او غير احد اوصافه طاهر فتوهم بعض
شراح الهداية ان لفظ الاحد احتراز عما فوقه حتى قال اذا غير الوصفين لم يجز الوضوء به وليس كذلك
لما قال في الينابيع لو نقع الحمص والباقلاء فتغير لونه وطعمه وريحه يجوز به الوضوء وقال في النهاية

المنقول من الاساتذة جوازه حتى ان اوراق الاشجار وقت الخريف تقع في الحياض فيتغير ماؤها
من حيث اللون والطعم والرائحة ثم انهم يتوضؤن منها من غير نكير واشار في شرح الطحاوي
اليه ولكن شرطه ان يكون باقيا على رقته اما اذا غلب عليه غيره وصار به ثخينا فلا يجوز كما
سيأتي كالاشنان والزعفران والفاكهة وورق في الاصح اشارة الى ما نقل من الينابيع
والنهاية ان بقي رقته قيد للامثلة المذكورة وقوله بخلاف متعلق بقوله او غير اوصافه
ما غير احدها اي احد اوصافه نجس فان المراد بالموصول في قوله عليه السلام الماء طهور لا ينجسه
شئ الا ما غير لونه او طعمه او ريحه هو النجس لان الطاهر لا ينجس طاهرا او بجار عطف على بما
ينعقد واختلف في تغير الماء الجاري فاختير ههنا مختار الهداية والكافي وهو ما ذهب
وقع فيه نجس لم يرى لم يدرك اثره وهو اللون والطعم والرائحة حتى لو رأى لم يجز استعماله
او ماء في حكمه اي الجاري وهو عشر في عشر اي عشرة اذرع في عشرة بذراع الكرباس بحسب الطول
والعرض واختلف في قدر العمق والصحيح ان يكون بحيث لا ينحسر اي لا ينكشف ارضه بالغرف
للتوضي وقيل للاغتسال اذ لم ينجس كله بل ينجس موضع الوقوع ان كانت مرئية فينجس والا
فلا وعند مشايخ العراق ينجس فيهما وقد يعتبر ما هو بقدره بان يكون له طول وعمق ولا عرض له
لكن لو بسط صار عشرا في عشر لم يذكر حكمه في ظاهر الرواية بل قال ابو سليمان لا يتوضأ به لان النجاسة
تصل الى العرض وقال ابو نصر يتوضأ به لان اعتبار العرض وان اوجب التنجس لكن اعتبار
الطول لا يوجبه فلا ينجس بالشك اي كونه طاهرا هو المختار لا ما قال ابو سليمان كذا في عيون
المذاهب والظهيرية الحوض اذا كان اقل من عشر في عشر لكنه عميق فوقعت فيه النجاسة
حتى نجس ثم انبسط وصار عشرا في عشر فهو نجس ولو وقعت فيه النجاسة وهو عشر في عشر
ثم اجتمع الماء فصار اقل من عشر في عشر فهو طاهر كذا في التاتارخانية الحوض المدور يعتبر
فيه ستة وثلثون ذراعا هو الصحيح فان هذا المقدار اذا ربع كان عشرا في عشر لان الدائرة
اوسع الاشكال وهو مبرهن عند الحساب كذا في الظهيرية لا اي لا يجوز ان جاز الرواية بالعصر
على انها موصولة اعتصر من شجر واختلف في القاطر من الشجر في الهداية ما يقطر من الكرم يجوز
الوضوء به وفي المحيط لا يتوضأ بما يسيل من الكرم لكمال الامتزاج او اعتصر من ثمر لان كمال
ليس بماء مطلق اذ لا ينساق اليه الذهن عند الاطلاق ولا يجوز ايضا بماء زال طبعه
وهو السيلان والارواء والانبات بالطبخ كشراب الدبس مثال الماء المعتصر من الشجر وهذه العبارة

العبارة احسن مما قبل كالاشربة فانه على عمومه مشكل والخل مثال للماء المعتصر من ثمر والمرق مثال
للماء زال طبعه بالطبخ او بغلبة غيره عليه ولم يمثل له لان عبارات القوم فيه مختلفة ورواياتهم
في الظاهر مختلفة فلا بد من ضابطة تعرف بها حقيقة الحال فاستمع لما نتلو عليكم من المقال
وهي ان المطهر هو الماء المطلق وزوال اطلاقه اما بكمال الامتزاج او بغلبة الممتزج الاول اما بالطبخ
بطاهر لا يقصد به التنظيف او بتشرب النبات بحيث لا يخرج بلا علاج والثاني اما ان يكون
المخالط جامدا او مائعا فالاول ان جرى على الاعضاء فالغالب الماء والثاني اما ان لا يخالف
الماء في صفة من اللون والطعم والرائحة او يخالفه في جميعها او بعضها فالاول كالماء المستعمل
على قول من قال بطهارته والمستخرج من النبات بالتقطير يعتبر فيه الغلبة بالاجزاء والثاني ان غير
الثلاث والثنتين لم يجز الوضوء به والا جاز وان خالفه في صفة او صفتين يعتبر الغلبة من ذلك الوجه
كاللبن مثلا يخالفه في اللون والطعم فان كان لونه وطعمه غالبا فيه لم يجز الوضوء به والا جاز وكذا
ماء البطيخ ونحوه يعتبر فيه الغلبة بالطعم فعلى هذا ينبغي ان يحمل جميع ما جاء منهم على ما يليق به او بماء استعمل
لقربة او رفع حدث الماء يصير مستعملا عند ابي حنيفة وابي يوسف بكل من القربة وازالة الحدث
فاذا توضأ المحدث وضوءا غير منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا منويا يصير مستعملا
ايضا وعند محمد بالثاني فقط وان كان الماء المستعمل طاهرا في الصحيح احتراز عما روى الحسن عن ابي
حنيفة انه نجس نجاسة غليظة وعما قال ابو يوسف ورواية عن ابي حنيفة نجس نجاسة خفيفة وقد
روى محمد عن ابي حنيفة انه طاهر غير طهور وعليه الفتوى الا اهاب وهو جلد غير مدبوغ يطهر بالدباغ
وهو ما يمنع النتن والفساد وان كان تشميسا او تتريبا الا اهاب الخنزير والادمي فقدم الخنزير
لكون المقام للاهانة اما الاول فلنجاسة عينه واما الثاني فلكرامته وما اي جلد يطهر به اي بالدباغ يطهر
بالزكوة لانها تعمل عمل الدباغ في ازالة الرطوبات النجسة قال في الهداية والوقاية وما يطهر جلده
بالدباغ يطهر بالزكوة اقول فيه تسامح لان الظاهر ان ضمير يطهر الثاني راجع الى ما وهو فاسد لاقتضائه
استدراك قوله الاتي وكذلك يطهر لحمها وان رجع الى جلده لزم التفكيك فحق العبارة ما ذكرنا
بخلاف لحمه في الصحيح كذا في الكافي نقلا عن الاسرار وان كان في الهداية خلافه ذكر في الخلاصة
عن ابي يوسف ان الخنزير اذا ذبح طهر جلده بالدباغ شعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر
الانسان وعظمه ودم السمك طاهر اما السبعة الاولى فلان الحيوة لا تحلها واما الاخير فلانه ليس
بدم حقيقة بدليل انه يبيض اذا جف كذا شعر الخنزير عند محمد لضرورة في استعماله فلا ينجس الماء

بوقوعه فيه وعند ابي يوسف نجس فينجس الماء والكلب نجس العين صرح به شمس الائمة في مبسوطه
قال في معراج الدراية الصحيح من المذهب عندنا ان عين الكلب نجس اشار اليه محمد في الكتاب
وقيل لا بعض المشايخ يقولون عينه ليس بنجس ويستدلون بطهارة جلده بالدباغ وقال في التجريد
الكلب نجس العين عندهما خلافا لابي حنيفة وقيل جلده نجس وشعره طاهر في فتاوى ابي الليث
الكلب اذا دخل الماء ثم خرج وانتفض فاصاب ثوب انسان افسده ولو اصابه ماء مطر وباقي
المسئلة بحالها لم يفسده لان الماء في الاول اصاب جلده وجلده نجس وفي الثاني اصاب شعره وشعره
طاهر ونافجة المسك طاهرة الا ان تكون رطبة ولغير المذبوحة حتى لو كانت رطبة لكنها المذبوحة
فهي طاهرة فلو كانت لغير المذبوحة لكنها يابسة فهي ايضا طاهرة والمسك طاهر حلال كذا في الخانية
وزاد قوله حلال اذ لا يلزم من الطهارة الحل كما في التراب وبول ما يؤكل لحمه نجس وقال محمد رحمه الله طاهر
ولا يشرب اصلا لا للتداوي ولا لغيره وقال ابو يوسف يجوز للتداوي وقال محمد يجوز مطلقا
فصل بئر دون عشر في عشر قيد به لانها لو كانت عشرا في عشر لا ينجس ما لم يتغير لون الماء او طعمه
او ريحه ذكره قاضيخان وغيره وهو مبتدأ خبره قوله الآتي يخرج وقع فيها نجس وان قل من خرء حمامة
وعصفور وتقاطر بول كرؤس الابر حتى لو كان اكبر منها لم يعف وغبار نجس وبعر الابل او الغنم
بتغير الى ان الثلث كثير كما نقل عن الامام التمرتاشي وجه العفو ان الابار في الفلوات ليس لها رؤس
حاجزة والابل والغنم تبعر حولها فتلقيه الرياح فيها فلو افسد القليل لزم الحرج وهو مدفوع فعلى هذا لا فرق
بين الرطب واليابس الصحيح والمنكسر والبعر والخثي والروث لشمول الضرورة ولا فرق ايضا
بين ابار المصر والفلوات في الصحيح لشمول الضرورة في الجملة كما اذا وقعتا في محلب فرمتا الغاية تدل على
العفو قال في المبسوط لا ينجس اذا رميت من ساعته ولم يبق لها لون الضرورة لان من عادتها
انها تبعر عند الحلب او انتفخ فيها حيوان دموي قيد به لما سياتي ان ما لا دم له اذا انتفخ او تفسخ
في الماء او العصير لم ينجس لم يذكر التفسخ لان حكمه يفهم من الانتفاخ بطريق الاولوية او مات نحو
ادمي يخرج الواقع في البئر فينزح كلها اي كل مائها فكان نزح ما فيها من الماء طهارة لها وقال في
النهاية اشارة الى انها تطهر بمجرد النزح من غير توقف على غسل الاحجار ونقل الاوحال وان تعسر
نزح كلها فقدر ما فيها اي فينزح قدر ما فيها من الماء فيفوض في نزح قدر ما فيها الى ذوي بصارة اي
رجلين لهما شعور ومعرفة في حال الماء فاي مقدار قالا انه في البئر نزح ذلك المقدار وهو الاصح
الاشبه بالفقه لكونهما نصاب الشهادة الملزمة ولان الاصل الرجوع الى اهل العلم عند الابتلاء وقال بعضهم

قال الله تعالى فاسألوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون وقيل يقدر ما فيها روي عن ابي يوسف
فيه وجهان احدهما ان يحفر حفرة عمقها ودورها مثل موضع الماء منها ويجصص ويصب الماء
فيها فاذا امتلات فقد نزح ماؤها والثاني ان يرسل قصبة في الماء ويجعل علامة لمبلغ الماء ثم نزح
عشر دلاء مثلا ثم يعاد القصبة فينظر كم انتقص فان انتقص العشر فهو مائة ولكنه لا يستقيم الا اذا
كان دور البئر من اول حد الماء الى قعر البئر متساويا وقيل نزح مائتا دلو الى ثلثمائة وهو
مروي عن محمد افتى بما شاهد في بغداد لان ابارها كثير الماء بمجاورة دجلة وان مات نحو حمامة
او دجاجة فاربعون دلوا وسطا الى ستين الاربعون بطريق الوجوب والعشرون بطريق
الاستحباب وان مات نحو فارة او عصفورة فعشرون الى ثلثين هو ايضا كما مر وما في
الوسط احتسب به ثم ما بين الفارة والحمامة كالفارة فينزح عشرون الى ثلثين وما بين الدجاجة
والشاة كالدجاجة فينزح اربعون الى ستين كذا قال الزيلعي ولو وقع اكثر من فارة فالى الاربع
ينزح عشرون ولو خمسا فاربعون الى التسع ولو عشرا فجميع الماء ولو كانت فارتان كهيئة الدجاجة
فاربعون وفي السنور ينزح كلها كذا في الظهيرية ونجسها اي البئر من وقت الوقوع ان علم
ذلك الوقت والا فمنذ يوم وليلة ان لم ينتفخ في حق الوضوء حتى يلزمهم اعادة الصلوة اذا توضؤا
منها واما في حق غيره فيحكم بنجاستها في الحال لانه من باب وجود النجاسة في الثوب حتى اذا كانوا
غسلوا الثياب بها لم يلزم الا غسلها هو الصحيح كذا قال الزيلعي يؤيده ما قال في معراج الدراية ان الصباغ
كان يفتي بهذا وان انتفخ او تفسخ فمنذ اي نجسها منذ ثلثة ايام ولياليها ذكر ههنا التفسخ لان حكمه
ههنا لا يفهم من الانتفاخ لان التفسخ اكثر افسادا للماء من الانتفاخ فكان ينبغي ان يكون قدر له
من المدة اكثر مما قدر للانتفاخ فلو اقتصر في تقرير هذه المدة على الانتفاخ لتوهم ان التفسخ يقتضي
مدة اكثر من مدة الانتفاخ ولو عكس لتوهم ان الانتفاخ يقتضي اقل من هذه المدة فجمع بينهما بيانا
للحكم ودفعا للوهم فظهر ان عبارة الوقاية ليست كما ينبغي حيث جمع في الاول بين الانتفاخ
والتفسخ واقتصر في الثاني على الانتفاخ وكان الواجب العكس وقالا نجسها منذ وجد حتى لا يلزمهم
اعادة شيء من الصلوات بل غسل ما اصابه ماؤها ولو اخرج الحيوان الواقع في البئر حيا حال كونه
غير نجس العين اي غير الخنزير والكلب عند من يقول بنجاسة عينه ولا به خبث لا ينجسها حتى
اذا كان طاهرا كالشاة ونحوها او نجسا لا لعينه كالحمار والبغل والهرة وسائر السباع ولم يكن
في بدنه نجاسة فاخرج حيا لا ينجسها اما الطاهر فظاهر واما النجس لا لعينه فلما قال في المحيط

وان كان حيوانا لا يؤكل لحمه كالسباع الوحش والطيور اختلفوا فيه والصحيح انه لا ينجسه وكذلك
الحمار والبغل لا يصير الماء مشكوكا فيه لان بدن هذه الحيوانات طاهر لانها مخلوقة للاستعمال
وانها تصير نجسة بالموت الا ان يدخل فوه اي فمه فيه اي في الماء فيكون حكمه اي الماء حكم لعابه
فان كان لعابه طاهرا فالماء طاهر وان كان نجسا فالماء نجس ينزح كله وان كان مشكوكا
فالماء مشكوك ينزح كله وان كان مكروها فمكروه فيستحب نزحه وسور الادمي الطاهر الفم سواء كان
جنبا او حائضا او نفساء او صغيرا او كافرا وسور كل مأكول كذلك اي طاهر الفم طاهر لان لعابهم
متولد من لحم طاهر فيكون المخلوط به مثله وسور الخنزير والكلب وسباع البهائم والهرة فور
اكل الفارة قيد به لان سورها قبل اكلها وبعد اكلها ومضى ساعة او ساعتين ليس بنجس بل مكروه
قيل لحرمة لحمها وقيل لعدم تحاشيها النجاسة وهذا يشير الى التنزه والاول الى القرب من الحرمة
وشارب الخمر فور شربها نجس اما سور الثلاثة الاول فاختلاطه باللعاب النجس واما سور الاخيرين
فاختلاطه بنجس في الفم وسور الدجاجة المخلاة اي الجائلة في عذرات الناس وسباع الطير
وسواكن البيوت كالحية والعقرب والفارة والوزغة مكروه واما الدجاجة المخلاة فلانها تخالط
النجاسة حتى لو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى تحت قدمها لا يكره واما سباع
الطيور فلانها تأكل الميتات فاشبهت المخلاة حتى لو حبست وعلم صاحبها خلو منقارها عن
القذر لا يكره واما سواكن البيوت فلان حرمة لحمها اوجبت نجاسة سورها لكنها سقطت لعلة
الطواف فبقيت الكراهة وسور الحمار والبغل مشكوك هذه عبارة اكثر المشايخ وبعضهم انكر
كون شيء من احكام الله تعالى مشكوكا فيه وقال سور الحمار طاهر لو غمس فيه الثوب جازت الصلوة
فيه ولا يتوضأ به حال الاختيار واذا لم يجد غيره جمع بينه وبين التيمم والمشايخ قالوا المراد بالشك
التوقف لتعارض الادلة او التردد في الضرورة فقيل الشك في طهارته وقيل في طهوريته وهو
الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي وغيره وفي الهداية والبغل متولد من الحمار فاخذ حكمه وقال
الزيلعي هذا اذا كانت امه اتانا فظاهر لان الام هي المعتبرة في الحكم واذا كانت فرسا ففيه اشكال
لما ذكرنا ان العبرة للام الا يرى ان الذئب لو نزى على الشاة فولدت ذئبا حل اكله ويجزي في
الاضحية فكان ينبغي ان يكون مأكولا عندهما وطاهرا عند ابي حنيفة اعتبارا للام وفي غاية السروجي
اذا نزى الحمار على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد منهما عند محمد فعلى هذا لا يصير سوره مشكوكا فيه
واذا كان مشكوكا يتوضأ به ويتيمم عند عدم غيره من الماء الطاهر المراد ان لا يخلو الصلوة الواحدة

الواحدة عنهما ودون جمع منهما في حالة واحدة حتى لو توضأ بسور الحمار فصلى ثم احدث وتيمم
واعاد الصلوة خرج عن العهدة بيقين كذا في الكافي وشرح الزاهدي بخلاف نبيذ التمر حيث يتوضأ به
عند ابي حنيفة وان قال ابو يوسف بالتيمم فقط ومحمد جمع منهما والمراد به حلو رقيق يسيل كالماء
اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اتفاقا قال اصحابنا بئر البالوعة جعلوها بئرا ان جعلت
اوسع واعمق مقدارا لا تصل اليه النجاسة كان طاهرا وان حفرت اعمق ولم يجعل اوسع واعمق مقدارا
ما لا تصل اليه من الاولى فجوانبها نجس وقعرها طاهر يتنجس بغور الماء ثم عاد والصحيح انه طاهر ويكون
ذلك بمنزلة النزح وكذا بئر وجب فيها نزح عشرين ولو نزح عشرة فلم يبق فيه الماء ثم عاد لا ينزح
منه شيء وينبغي ان يكون بين بئر البالوعة وبين بئر الماء مقدار ما لا يصل اليه النجاسة الى بئر الماء
وقدر في الكتاب بخمسة اذرع او سبعة وذلك غير لازم وانما المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك
يختلف بصلابة الارض ورخاوتها ثم لما بين احكام السور وكان احكام العرق ايضا محتاجا الى البيان
قال والعرق كالسور في الاحكام المذكورة لانهما يتولدان من اللحم فاخذ احدهما حكم صاحبه لا يرد علينا
كون سور الحمار والبغل مشكوكا مع ان عرق الحمار طاهر لان حكم العرق ثبت بالحديث المخالف
للقياس وهو ان النبي عليه السلام ركب الحمار معروريا والحر حر الحجاز والثقل ثقل النبوة وانما قلنا
انه مخالف للقياس لان القياس يقتضي ان يكون عرقه نجسا لتولده من اللحم النجس فبقي الحكم في غيره
على اصل القياس على انا نقول ان سوره طاهر ايضا على ما هو الاصح من الرواية كذا في غاية البيان
فان قيل قد سبق ان بدن هذه الحيوانات طاهر فكيف يصح قوله لتولده من اللحم النجس قلنا معنى
ما سبق كون ظاهر البدن طاهرا حكما بمعنى ان ما يلاقيه من المائعات لا يكون نجسا لضرورة
الاستعمال وهو لا ينافي كون باطنها نجسا لانتفاء الضرورة بالنظر اليه باب التيمم
وهو لغة القصد وشرعا استعمال الصعيد بقصد التطهير جائز ولو قبل الوقت خلافا للشافعي
ولاكثر من فرض واحد وغيره يعني يصلي ما شاء من الفرائض والنوافل وعند الشافعي يتيمم لكل فرض
ويصلي من النوافل ما شاء لمحدث متعلق بجائز وجنب وحائض ونفساء عجزوا عن الماء اي ما يكفي
لطهارته حتى ان رجلا انتبه من النوم محتلما وكان له ما يكفي للوضوء لا الغسل تيمم ولا يجب عليه
الوضوء عندنا خلافا للشافعي اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء بان احدث بعد التيمم
فيجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان للمحدث ما يكفي لغسل بعض اعضائه
فهو ايضا على الخلاف لبعده اي الماء متعلق بعجزوا ميلا وهو ثلث الفرسخ اربعة آلاف خطوة

او مرض لا يقدر معه على الاستعمال الماء او ان استعمله اشتد مرضه ولا يشترط خوف التلف
خلافا للشافعي او برد يؤدي الى الهلاك او المرض ولو في المصر خلافا لهما او عدو او سبع بينه
وبين الماء والقاء النفس الى التهلكة حرام فيتحقق العجز او عطش يحصل له او لدابته او عدم آلة كالدلو
والحبل او خوف فوت صلوة الجنازة ان اشتغل بالوضوء لغير الاولى يعني اذا خاف غير الاولى
بالامامة وهو من لا يكون سلطانا او قاضيا او واليا او امام الحي فوت صلوة الجنازة ان اشتغل
بالوضوء جاز له التيمم وعبارة الاولى اولى من الولي كما لا يخفى او خوف فوت صلوة العيد ولو بناء
اي ولو كان التيمم للبناء يعني اذا شرع في صلوة العيد متوضيا ثم سبقه الحدث وخاف انه ان توضأ
فاتته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء لا اي لم يجز التيمم لفوت الوقتية والجمعة لان فوتهما الى خلف
وهو الظهر والقضاء بنية الصلوة او سجدة التلاوة متعلق بقوله جاز فالمعتبر ان ينوي عبادة
مقصودة لا تصح الا بالطهارة حتى لو تيمم عند فقد الماء لدخول المسجد او الاذان او الاقامة لا يؤدي
به الصلوة فلغا اي اذا شرط فيه النية لغا تيمم كافر لا وضوءه لان الكافر ليس باهل للنية والوضوء
غير مشروط بها فلو توضأ بلا نية ثم اسلم جاز صلوته به بضربتين متعلق ايضا بجاز ان
استوعبتا اي الضربتان والمراد اليدان المضروبتان على الارض وان لم يكن فيهما نقع وجهه ويديه
بمرفقيه حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والا اي وان لم يستوعبا فثالثة اي يلزم ضربة ثالثة
ليحصل الاستيعاب بالنقع او اليد المضروبة على الارض ان لم يكن وعلى هذا لا يرد ما يرد على قول
صدر الشريعة ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة
لتخليلها من ان هذا يقتضي اشتراط النقع وقد قال المصنف بعده ولو بلا نقع فقد بر على طاهر
متعلق بضربتين من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر والكحل والزرنيخ والذهب والفضة
المخالطين بالتراب وحنطة وشعير عليهما غبار وخرج عنه الملح المائي لانه ليس من جنس الارض وهو
لا ينطبع اي لا يلين احتراز عن الذهب والفضة والحديد ونحوها ولا يترمد اي لا يصير رمادا
بالاحتراق كالشجر وذلك لان الصعيد اسم لوجه الارض باجماع اهل اللغة فلا يتناول ما ليس من جنسها
او ينطبع او يترمد ولو كان ذلك الطاهر بلا نقع اي غبار وعليه عطف على قوله على طاهر والضمير للنقع
اي وبضربتين على النقع بلا عجز عن الصعيد كما اذا كنس دارا او هدم حائطا او كال حنطة فاصاب وجهه
وذراعيه غبار فمسح حتى اذا لم يمسح لم يجز ويجب طلبه اي الماء غلوة وهي مقدار ثلثمائة ذراع الى اربعمائة
وعن ابي يوسف انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ ذهبت القافلة وتغيب عن بصره

عن بصره كان بعيدا جاز له التيمم واستحسنه صاحب المحيط ان ظن قربه اي الماء والا فلا يجب
طلبه وندب لراجيه اي الماء الصلوة آخر الوقت فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء
والوقت باق لا يعيد ناسي وضعه اي الماء في رحله او امر غيره به اي بوضعه فيه ونسي فصلى به
اي بالتيمم لم يعد الصلوة الا عند ابي يوسف ولو وضعه غيره بلا علمه فقيل جاز التيمم وفاقا
وقيل هو ايضا مختلف فيه طلبه عن رفيقه فان منعه او اعطاه باكثر من ثمن المثل او اعطاه به
اي بثمن المثل وهو ليس عنده تيمم والا اي وان لم يمنعه واعطاه بثمن المثل وهو عنده فلا يتيمم وقبله
اي قبل طلبه منه قيل جاز التيمم اختاره في الهداية وقيل لا اختاره في المبسوط ولم يجز التيمم على ارض
تنجست وزال اثرها لانها لم تكن طيبة وان طهرت بخلاف الصلوة كافية فيها
وناقضه ناقض الوضوء لانه خلفه والقدرة على ماء كاف لطهره لان الحدث السابق يظهر
فينتهي طهورية التراب لا انه من اسباب النقض لانه ليس بخروج نجس لا حقيقة ولا حكما فاذا
قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدمه اعاد التيمم فاذا اغتسل الجنب ولم يعم الماء ظهره مثلا وفني
الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد
منهما وان لم يكف لاحدهما بقي في حقهما وان كفى لاحدهما بعينه غسله وبقي التيمم في حق الآخر وان كفى
لكل منهما منفردا غسل اللمعة لان الجنابة اغلظ فضل عن حاجته فانه لو كان مشغولا بها كدفع العطش
كان في حكم العدم وناقضه ايضا مرور الناعس به اي بالتيمم على الماء حتى لو مر به النائم فينتقض
تيممه من نوم لا بالمرور على الماء كالمستيقظ اي كانتقاضه بمرور المستيقظ به على الماء
لا الردة فانها لا تنقض حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد والعياذ بالله منه ثم اسلم صحت صلوته به
ولو جرح اكثره اي لو كان اكثر اعضاء الوضوء منه مجروحا في الحدث الاصغر او اكثر جميع بدنه في الحدث
الاكبر يتيمم لان للاكثر حكم الكل والا اي وان لم يكن اكثره مجروحا غسل الاعضاء في الوضوء والغسل
ولا يجمع بينهما اي بين التيمم والغسل لان فيه جمعا بين البدل والمبدل ولا نظير له في الشرع ولو كان
باكثر مواضع الوضوء جراحة يضرها الماء او باكثر مواضع التيمم جراحة يضرها لا يصلي وقال ابو يوسف
يغسل ما قدر عليه ويصلي ويعيد كذا قال الزيلعي المانع من الوضوء لو كان من قبل العباد كاسير
يمنعه الكفار ومحبوس في السجن ومن قيل له ان توضأت قتلتك جاز له التيمم ويعيد اي الصلوة
اذا زال المانع باب المسح على الخفين جاز بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب فان موجبه
غسل الرجلين ويكون من لم يره مبتدعا لكن من رآه ولم يمسح اخذا بالعزيمة كان مثابا كذا في الكافي

فان قلت هذه رخصة اسقاط لما عرف فى اصول الفقه فينبغى ان لا يثاب باتيان العزيمة اذ لا تبقى
العزيمة مشروعة اذا كانت الرخصة للاسقاط كما فى قصر الصلوة قلنا العزيمة لم تبق مشروعة
ما دام متخففا والثواب باعتبار النزع والغسل واذا نزع صارت مشروعة وقال الزيلعى هذا
سهو كان الغسل مشروع وان لم ينزع خفيه ولاجل ذلك يبطل مسحه اذا خاض الماء ودخل
فى الخف حتى ان غسل اكثر رجليه ولولا ان الغسل مشروع لما بطل بغسل البعض من
غير نزع ولذا لو تكلف وغسل رجليه من غير نزع الخف اجزاه عن الغسل حتى لا يبطل بانقضاء
المدة اقول القول بان هذا سهو سهو لان مراد صاحب الكافى بالمشروعية الجواز فى نظر الشارع
بحيث يترتب عليه الثواب لا ان يترتب عليه حكم من الاحكام الشرعية يدل عليه تنظيره بقصر
الصلوة فان العامل بالعزيمة بان صلى اربعا وقعد على الركعتين يأثم مع ان فرضه يتم وتحقيق
جوابه ان المترخص ما دام مترخصا لا يجوز له العمل بالعزيمة فاذا زال الترخص جاز له ذلك فان
المسافر ما دام مسافرا لا يجوز له الاتمام حتى اذا افتتحها بنية الاربع يجب قطعها والافتتاح بالركعتين
كما سبق فى صلوة المسافر واذا افتتحها بنية الثنتين ونوى الاقامة اثناء الصلوة تحولت
الى الاربع فالمتخفف ما دام متخففا لا يجوز له الغسل حتى اذا تكلف وغسل رجليه من غير نزع
اثم وان اجزاه عن الغسل واذا نزع الخف زال الترخص صار الغسل مشروعا يثاب عليه
والعجب ان هذا مع وضوحه لمن تدرب فى كتب الاصول كيف خفى على فحل من العلماء الفحول
مرة ولم يسن فى المسح التكرار لانه فى الغسل للمبالغة فى التنظيف والمسح ليس كذلك ولو كان
الماسح امرأة لان دليل جوازه لم يفرق بينها وبين الرجل مع دخولهن فى عمومات الخطاب
لا جنبا لان المسح ثبت على خلاف القياس فى الوضوء فلا يقاس عليه الجنابة ولان صيغة
المبالغة اعنى فاطهروا اوجب كمال التطهير كما سبق فى المسح يفوت ذلك ثم قالوا الموضع
موضع النفى فلا يحتاج الى التصوير فان من اجنب بعد لبس الخف على طهارة كاملة لا يجوز له المسح
لعدم الدليل لكن قيل صورته ان يلبس خفيه على وضوء ثم يجنب فى مدة المسح فانه ينزع خفيه
ويغسل رجليه وكذا المسافر اذا اجنب فى المدة وليس عنده ماء فيتيمم ثم احدث ووجد من الماء
ما يكفى وضوءه لا يجوز له المسح ملبوسين على طهر تام عند الحدث هذا احسن مما قيل اذا لبسهما على طهر تام
عند الحدث لان المقصود ههنا الاشارة الى خلاف الشافعى فانه يقول لا بد من لبسهما على وضوء
تام ابتداء حتى لو غسل رجليه فلبس خفيه ثم اتم الوضوء لم يجز له المسح ونحن نقول يكفى كون الوضوء

الوضوء واللبس مع وجود وقت الحدث باى طريق كان والظاهر ان ذلك الوقت زمان بقاء
اللبس لا زمان حدوثه والمفيد للبقاء والاستمرار هو الاسم لان الفعل يفيد التجدد وانما قلنا
احسن لجواز توجيه عبارة القوم بان يجعل على طهر تام حالا من ضمير لبس عند الحدث متعلق بتام
والمعنى اذا لبسهما كائنا على طهر هو تام عند الحدث فيكون مآل العبارتين واحدا للمقيم متعلق
بقوله جاز يوم وليلة وللمسافر ثلاثة اى ثلاثة ايام ولياليها لقوله عليه السلام يمسح المقيم يوما
وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها من حين الحدث لا من حين اللبس ولا المسح لان الزمان
الذى يحتاج فيه الى المسح هو وقت الحدث على ظاهر خفيه متعلق بقوله ايضا جاز الخف ما يستر
الكعب او يكون الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدرها فلا يجوز لانه
بمنزلة الخرق ولا باس بان يكون واسعا بحيث يرى له رجليه من اعلى الخف فقيد بالظاهر
اذ لا يجوز على باطنه وعقبه وساقه لان المسح معدول به عن سنن القياس فيراعى فيه جميع
ما ورد به الشرع او جرموقيه هما خفان يلبسان فوق الخف وقاية لهما الملبوسين على الخف
قبل الحدث حتى لو لبسهما عليه بعد الحدث لم يجز المسح عليهما وقال الشافعى لا يجوز المسح عليهما
لان البدل لا يكون له بدل بالرأى ولنا ما روى عن عمر رضى الله عنه انه قال رايت النبى عليه السلام
مسح على الجرموقين ثم انه ليس بدلا عن الخف وان كان بدلا عن الرجل كانه لبس عليهما الا
الجرموق لان الوظيفة كانت بالرجل ولم يكن بالخف وظيفة ليصير من اعضاء الوضوء فيصير
الجرموق بدلا مانعا عن سراية الحدث اليه بل يمنع السراية الى الرجل ولذا قلنا اذا احدث فمسح
بالخف ولم يمسح فلبس الجرموق لا يمسح عليه لان حكم المسح استقر بالخف فصار من اعضاء
الوضوء حكما فلو مسح على الجرموق يكون بدلا عنه وذا لا يجوز كذا قال مشايخنا اقول يعلم منه جواز المسح
على خف لبس فوق مخيط من كرباس او جوخ او نحوهما اما لا يجوز المسح عليه لان الجرموق اذا كان
بدلا من الرجل وجعل الخف مع جواز المسح عليه فى حكم العدم فلان يكون الخف بدلا من الرجل
ويجعل ما لا يجوز المسح عليه فى حكم العدم اولى كما فى الكفاية ويؤيده ان الامام الغزالى فى الوجيز والرافعى
فى شرحه لم يذكر الخلاف للامام ابى حنيفة فى المسائل اوردا هذه المسئلة فى صورة الاتفاق
وكان مشايخنا انما لم يصرحوا به فى المشهور من كتبهم اكتفاء بما قالوا فى مسئلة الجرموق من
كونه خلفا عن الرجل او جوربيه الثخينين اى بحيث يستمسكان على الساق بلا شد كان الامام
لا يجوز المسح عليهما اولا ويجوزه صاحباه ثم رجع الى قولهما وبه يفتى او المنعلين المنعل والمنعل ما وضع الجلد

قوله او المجلدين كان حقه ان يذكر قبل قوله او المنعلين كما فعله صاحب الوقاية الا ان يقال التخينان مختلف فيهما فالترتيب من الادنى الى الاعلى كما اختاره صاحب الهداية محمد الواني

قوله لانه لدفع الحرج ولان المسح معدول به عن سنن القياس على ما مر ولم يرد المسح على هذه الاشياء محمد الواني

على اسفله كالنعل فانه ح يمكن مواظبة المشي عليه فيصير كالخف او المجلدين وهو ما وضع الجلد على اعلاه واسفله فيكون كالخف لا يجوز المسح على عمامة وقلنسوة وبرقع بضم القاف وفتحها للمرأة وقفازين ما يعمل لليدين لدفع البرد او مخلب الصقر وانما لم يجز عليها لانه لدفع الحرج ولا حرج في نزعها لكن لو مسحت على خمارها ونفذت البلة الى رأسها حتى لو ابتل قدر الربع جاز كذا في معراج الدراية وفرضه اي فرض المسح على الخفين قدر ثلاث اصابع اليد من كل رجل على حدة حتى لو مسح على احدى رجليه مقدار اصبعين وعلى الاخرى مقدار خمس اصابع لم يجز ولو مسح باصبع واحدة ثلاث مرات بمياه جديدة جاز لحصول المقصود وبلا تجديد لا ولو اصاب موضع المسح ما مطر قدر ثلاث اصابع جاز كذا لو مشى في حشيش مبتل بالمطر او الطل واصاب الخف محل قدر الواجب وذكر اليد احتراز عن اصابع الرجل كما روى الكرخي وسنته مدها اي الاصابع حال كونها مفرجة من اصابع القدم الى الساق هذه العبارة منقولة عن المشايخ فيشهد به التتبع فلا وجه لما قال صدر الشريعة ما زاد على مقدار ثلاث اصابع اليد انما هو بماء مستعمل فلا اعتبار له وذلك لان مد الاصابع الى الساق اذا كان سنة لم يحصل الا بالماء المطهر وقد اتفقوا على ان الماء المستعمل غير مطهر وايضا اتفقوا ان الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا فكيف يصح ما ذكر خرق قدر ثلاث منها اي ثلاث اصابع القدم لا اصاغرها يمنعه اي المسح وهو خبر قوله خرق هو اعتبر اصابع القدم لانها الاصل في القدم حتى يجب الدية بقطعها بلا كف وللاكثر حكم الكل ولانها المنكشفة واعتبر الاصاغر للاحتياط هذا اذا كان خرق الخف غير مقابل للاصابع وفي غير موضع العقب اما اذا كان مقابلا لها فالمعتبر ظهور ثلاث اصابع بكمالها اياما وقعت في مقابلة الخرق لان كل اصبع اصل في موضعها واذا كان في موضع العقب لا يمنع ما لم يظهر اكثره والخرق فوق الكعب لا يمنع اذ لا عبرة للبسه وظهور الانامل لا يمنع في الاصح بل المانع ظهور قدر ثلث اصابع بكمالها وانما يمنع الخرق الكبير اذا كان منفرجا يرى ما تحته فان لم ير ما تحته لصلابة الخف لكنه اذا ادخل فيه الاصابع دخلت لا يمنع ولو بدا حال المشي لا حال وضع القدم يمنع لانه للمشي يلبس ويجمع الخروق في خف لا فيهما يعني اذا كان في خف واحد خروق كثيرة تحت الساق بحيث لو جمعت يبدو منها القدر المذكور منع المسح لانه يمنع السفر به ولو كان هذا المقدار في خفيه لم يمنعه لانتفاء المانع عن السفر والخرق المعتبر ما يدخل فيه مسلة وما دونها كالعدم بخلاف النجاسة المتفرقة حيث تجمع وان كانت في خفيه او ثوبه

او ثوبها او بدنه او مكانه او في المجموع وبخلاف الانكشاف اي انكشاف العورة بالتفرق كانكشاف شيء من فرج المرأة وشيء من ظهرها وشيء من بطنها وشيء من فخذها وشيء من ساقها حيث يجمع لجواز الصلوة المعذور وسيأتي تفسيره يمسح في الوقت لا بعده حتى لا يزيد الا اذا انقطع عذره وقت الوضوء واللبس حتى اذا وجد حال الوضوء لا اللبس او بالعكس او في الحالين لا يمسح بعده وناقضه اي المسح ناقض الوضوء لانه بعضه ونزع الخف لسراية الحدث الى القدم حيث زال المانع فيجب نزع الاخر اذ لا يجمع الغسل والمسح في وظيفة واحدة ولو كان النزع بخروج اكثر القدم الى الساق لان موضع المسح فارق مكانه فكأنه ظهر رجله هو الصحيح لان للاكثر حكم الكل كذا في الكافي والاحتراز عن خروج القليل متعذر لانه ربما يحصل بلا قصد فيلزم الحرج وقيل اكثر العقب وهو قول ابي يوسف وعن محمد ان بقي من ظهر القدم في موضع المسح قدر ثلاث اصابع لم يبطل مسحه وعليه اكثر المشايخ وان كان اكثر القدم في موضعه والعقب يخرج ويدخل لم يبطل مسحه كذا في الكافي وناقضه ايضا مضي المدة لما روينا ان لم يخف ذهاب رجله يعني اذا انقضت مدة المسح وهو مسافر ويخاف ذهاب رجله من البرد ولو نزع خفيه جاز المسح كذا في الكافي وعيون المذاهب وبعدهما اي بعد النزع والمضي غسل رجليه فقط لسراية الحدث السابق اليهما دون باقي الاعضاء قيل وبلوغ الماء الكعب وقيل اصابته اكثر القدم قال في الفتاوى الظهيرية اذا مسح على الخفين ثم دخل الماء الخف وابتل من رجليه قدر ثلاث اصابع او اقل لا يبطل مسحه ولو ابتل جميع القدم وبلغ الماء الكعب بطل المسح روى ذلك عن ابي حنيفة ويجب غسل الرجل الاخرى ذكره في ذخيرة الفقهاء وعن الشيخ الامام ابي جعفر اذا اصاب الماء اكثر احدى رجليه ينقض مسحه ويكون بمنزلة الغسل وبه قال بعض المشايخ وفي الذخيرة وهو الاصح وبعض مشايخنا قالوا لا ينتقض المسح على كل حال وقد اقتصروا في الكتب المشهورة على النواقض الثلاثة المذكورة فكأنهم اختاروا الرواية الاخيرة نزع جرموقيه يمسح على خفيه لان المسح عليهما ليس مسحا على الخفين لانفصالهما عن الخفين بخلاف المسح على خف ذي طاقين لو نزع احد طاقيه او قشر جلد ظاهر الخفين حيث لا يعيد المسح على ما تحته لان الجميع شيء واحد للاتصال فصار كحلق بعد المسح ولو نزع احدهما بطل مسحهما فيعيد مسح الجرموق الاخر ومسح الخف لان الانتقاض في الوظيفة الواحدة لا يتجزى فاذا انتقض في احدهما انتقض في الاخر وقيل نزع جرموق الاخر لان نزع احدهما كنزعهما العدم التجزي والاول اصح مقيم مسح فسافر قبل تمام يوم وليلة اتم مدة السفر اي تحول الى

الى الثالثة بحيث يكون المجموع ثلثة ايام ولياليها ولو سافر بعدهما اى بعد يوم وليلة نزع لان
الحدث سرى الى القدم والسفر لا يرفعه ومسافر اقام بعدهما نزع وقبلهما تممهما اى اليوم والليلة
لان رخصة السفر لا تبقى بدونه فالحاصل انه اما ان يسافر المقيم او يقيم وكل منهما اما قبل تمام
يوم وليلة او بعده والمسح على الجبيرة وهى عود يجبر به العظم المكسورة وخرقة القرحة وهى ما يوضع
على القرحة وموضع الفصد والعصابة ما يشد به الخرقة لئلا تسقط كالغسل لما تحتها فلا يتوقت
بمدة كالغسل ويجمع به اى بالغسل ولو كان مسحا كالماجمع به بغسل احدى قدميه ومسح
احدى خفيه وجاز اى المسح على الجبيرة ولو شدت الجبيرة بلا وضوء لان فى اعتباره فى تلك الحالة
حرجا وترك اى المسح على الجبيرة ان ضر والا فلا يترك وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا عجز عن مسح الموضع
اى موضع الجبيرة بان كان يضره الماء او كانت مشدودة يضر حلها اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز
مسح الجبيرة وفى المحيط ينبغى ان يحفظ هذا فان الناس عنه غافلون ولا يبطله اى المسح سقوطها اى
الجبيرة الا عن برء فان سقطت فى الصلوة عنه اى عن برء بطل المسح واستونفت الصلوة
والا اى وان لم يسقط عن برء اما بان لا يسقط او يسقط لكن لا عن برء فلا اى فلا يبطل المسح ولا
تستانف الصلوة ولا يشترط فى مسحها اى مسح الجبيرة والخرقة والعصابة التثليث والنية قال
الزاهدى لا يشترط فيها النية فى جميع الروايات ويسن التثليث عند البعض اذا لم يكن على
الرأس ويكفى المسح على اكثر العصابة ولا يشترط فيه الاستيعاب هو الصحيح كذا فى الكافى فصد
ووضع خرقة وشد العصابة قيل لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وقيل ان امكنه شد العصابة بلا
اعانة لم يجز والا جاز وقيل ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز والا فلا
وكذا الحكم فى كل خرقة جاوزت موضع القرحة وان لم يضر حلها بل نزعها عن موضع الجراحة يضر
يحلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة فيشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ على
جواز مسح عصابة المفتصد واما موضع الظاهر من البدن ما بين العقدين من العصابة فالاصح
انه يكفيه المسح اذ لو غسل فتبل العصابة فربما يصل الماء الى موضع الفصد **باب الحيض والحيض**
بالنساء وهى ثلثة حيض ونفاس واستحاضة الحيض دم ينفضه رحم بالغة اى بنت تسع
سنين احترز بالرحم عن الاستحاضة لانه دم عرق لا دم رحم وعن الرعاف والدماء الخارجة
عن الجراحات وبالغة احترز عن الحامل فانه لا يخرج من الرحم لان الله تعالى اجرى عادته ان المرأة
اذا حبلت فيسد فم الرحم فلا يخرج منه شى لا داء بها احترز به عما ينفضه الرحم لمرض كالولادة

كالولادة ونحوها فان النفساء فى حكم المريضة حتى اعتبر تبرعاتها من الثلث لم تبلغ
ولا اياس لانه مختلف فيه كما سياتى فلا وجه لاخذه فى حد الحيض واقله يعنى اقل مدته
ثلثة ايام بلياليها يعنى ثلث ليال كما هو ظاهر الرواية وفى رواية الحسن ثلثة ايام
وما يتخللها من الليلتين واكثره عشرة لقوله عليه السلام اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة
ايام وهو حجة على الشافعى فى تقديره الاقل بيوم والاكثر بخمسة عشر يوما ولون رأته فى مدته
اى الحيض سوى البياض وطهر متخلل فيها اى تلك المدة حيض يعنى اذا احاط الدم طرفى مدة
الحيض كان كالدم المتوالى فى رواية محمد عن ابى حنيفة ووجهه ان استيعاب الدم مدة
الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله واخره كالنصاب فى باب الزكوة واقل الطهر الذى
يكون بين الحيضين خمسة عشر يوما لاجماع الصحابة عليه ولانه مدة اللزوم فكان كمدة الاقامة
فان قيل قد تقرر ان اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام فاذا كان اقل الطهر خمسة عشر يوما
لزم ان يكون فى الشهر يومان ليس فيهما حيض ولا طهر قلنا هذا انما يلزم اذا وجب ان يكون
الطهر الواحد والحيض الواحد فى شهر واحد وليس كذلك ولذا قال فى البدايع ان المرأة لا تحيض
فى الشهر عشرة لا محالة ولو حاضت فلا تطهر عشرين لا محالة بل تحيض ثلثة وتطهر عشرين
وقد تحيض عشرة وتطهر خمسة عشر وسياتى زيادة تحقيق ان شاء الله تعالى ولا حد لاكثره
لانه قد يمتد الى سنة وسنتين وقد لا ترى الحيض ابدا فلا يمكن تقديره الا عند نصب العادة
اذا استمر الدم فح يكون لاكثره عادة واختلفوا فى تقدير مدته والاصح انه مقدر بستة اشهر
الا ساعة لنقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فان نقصت عنها
بشى وهو الساعة صورته مبتداة رأت عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم استمر الدم تنقضى
عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لانا نحتاج الى ثلث حيض كل حيض عشرة ايام
والى ثلثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة اعلم ان احاطة الدم للطرفين شرط بالاتفاق
ولكن عند محمد الطرفين فى مدة الحيض فعند ابى يوسف الطرفين فى مدة الطهر المتخلل وان الطهر الذى يكون
اقل من خمسة عشر او المتخلل بين الدمين فان كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو
كالدم المتوالى اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر فعند ابى يوسف وهو قول ابى حنيفة اخرا لا يفصل
ولو اكثر من عشرة ايام بل هو ايضا كالدم المتوالى عنده لانه طهر فاسد لا يصلح للفصل بين الحيضين
لما مر ان اقل الطهر خمسة عشر يوما فكذلك لا يصلح للفصل بين الدمين لان الفاسد لا يتعلق به الاحكام

قوله وهى عود ويجبر به ... ابن ... بها الكسر فى الصحاح
ايضا ... محمد ...

ان العادة

الصحيح شرعا فجوز بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول لا الاقوال الخمسة الاتية وفي رواية محمد عن
ابي حنيفة انه لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه في عشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك عنه يشترط
مع ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد يشترط مع هذا كون الطهر مساويا للدمين او اقل ثم اذا
صار الطهر لكونه كالدم المتوالي وما عنده فان وجد في عشرة ذلك الطهر فيها طهر اخر يغلب الدمين
المحيطين به لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم الحكمي دما فانه يعد دما حتى يجعل الطهر الاخر حيضا
ايضا الا في قول ابي سهل ولا فرق بين ان يكون الطهر الاخر مقدما على ذلك الطهر او مؤخرا وعند
الحسن بن زياد الطهر الذي يكون ثلثة او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال ووضعوا له
مثالا يجمع هذه الاقوال مبتدأة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وثمانية طهرا ثم يوما
دما وسبعة طهرا ثم يومين دما وثلاثة طهرا ثم يوما دما وثلاثة طهرا ثم يوما دما ويومين طهرا
ثم يوما دما فهذه خمسة واربعون يوما ففي [1] رواية ابي يوسف العشرة الاولى التي حادي عشرها دم
وعاشرها طهر والعشرة الرابعة التي طرفاها طهر حيض وفي [2] رواية محمد العشرة بعد طهر هو اربعة عشر
حيض وفي [3] رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية حيض وعند [4] محمد العشرة بعد طهر هو سبعة
حيض وعند [5] ابي سهل الستة الاولى من هذه العشرة حيض وعند [6] الحسن الاربعة الاخيرة حيض
وما سوى ما حكم كل مجتهد بكونه حيضا استحاضة عند ذلك الحاكم ففي كل صورة يكون الطهر الناقص
فاصلا في هذه الاقوال ان كان احد الدمين نصابا كان حيضا وان كان كل منهما نصابا فالاولى
حيض وان لم يكن شيء منهما نصابا فكل واحدة من الاولى والثانية استحاضة ولتصور صورة
يفهم منها الاقوال بسهولة وهي هذه ٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥
٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥٥ هذا ما تيسر لي في هذا المقام بعون الله الملك العلام والنفاس دم
يعقب الولد وهو في الاصل ولادة المرأة اذا وضعت فهي نفساء ونسوة نفاس وليس
في الكلام فعلاء يجمع على فعال غير نفساء وعشراء كذا في الصحاح ولا حد لاقله لان خروج الولد
امارة بينة على انها من الرحم ولا حاجة الى ما يؤيد جانب كونها من الرحم بخلاف الحيض
اذ لم يوجد هناك ما يدل على انها من الرحم فجعل الامتداد مرجحا واكثره اربعون يوما لانه عليه السلام
وقت للنفساء اربعون يوما وكل من الحيض والنفاس يمنع استمتاع ما تحت الازار
كالمباشرة والتفخيذ ويحل القبلة وملامسة ما فوقه وعند محمد يتقي موضع الدم فقط والصلوة والصوم
بالاجماع عليه ويقضيه فقط اي يقضي الصوم لا الصلوة لان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها

قوله فانه يعد دما حتى يجعل الطهر الاخر يعني في هذه الصورة ٥٥٥
طاطاطاطاطاط الطهر الثاني وان كان غالبا على الطرفين الا انه
يصير مغلوبا باعتبار كون الطهر السابق دما حكميا محمد آكاكي

ادائها ولا يمنع وجوب الصوم فنفس وجوبه ثابتة ويمنع صحة ادائه فيجب القضاء واذا طهرت
ونوطئ بلا غسل بانقطاعه لاكثره ولاقل لا حتى تغتسل او يمضي وقت صلوة يسع الغسل
والتحريمة اي حل وطئ من قطع دمها لاكثر الحيض او النفاس لا وطئ من قطع لاقل من الاكثر
بان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من اربعين الا اذا مضى ادنى وقت صلوة
يسع الغسل والتحريمة فيحل وطئها وان لم تغتسل لان الصلوة صارت دينا في ذمتها
فطهرت حكما فاذا انقطع لاقل من العشرة بعد مضي ثلاثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع
فيما دون العادة يجب ان تؤخر الغسل الى وقت الصلوة فان خافت الفوت اغتسلت
وصلت والمراد اخر الوقت المستحب لا وقت الكراهة وان كان الانقطاع على راس عادتها
او اكثر ان كانت مبتدأة فتؤخر الاغتسال استحبابا وان انقطع لاقل من ثلاثة اخرت الصلوة
الى اخر الوقت فاذا خافت الفوت توضأت وصلت ثم في الصورة المذكورة اذا عاد
الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة واذا انقطع لعشرة او اكثر فبمضي
العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر ان من عادتها ان ترى يوما دما
ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا رأت الدم تترك الصلوة والصوم واذا طهرت في الثاني توضأت
وصلت ثم في الثالث تتركهما وفي الرابع اغتسلت وصلت هكذا الى العشرة ويكفر مستحله اي
وطئ الحائض لان حرمته ثبتت بنص القطعي والناقص مبتدأ خبره قوله الاتي استحاضة عن
اقل الحيض اي الثلثة والزائد على اكثره اي العشرة او على اكثر النفاس اي اربعين او على عادة عرفت
لها وجاوز اكثرهما اي عادة عرفت بحيض وجاوز العشرة او نفاس وجاوز الاربعين فاذا
كانت لها عادة في الحيض كسبعة مثلا فرأت الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبع استحاضة
واذا كانت لها عادة في النفاس وهي ثلثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما فالعشرة
التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتدأة فقال او على عشرة حيض
من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها وما رأت حامل من الدم استحاضة اما
الثلاثة الاول فلان الشرع لما بين اقل الحيض واكثره واكثر النفاس علم ان الناقص عن الاقل
والزائد على الاكثر لا يكون حيضا ولا نفاسا فيكون استحاضة بالضرورة واما الرابع فلما ورد فيه
من الاحاديث بان تدع الصلوة ايام اقرائها وتصلي في غيرها فعلم ان الزائد على ايام اقرائها استحاضة
واما الخامس والسادس فلان المبتدأة التي بلغت مستحاضة حيضها من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها

استحاضة فيكون طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا لم يكن للمرأة فيه عادة فنفاسها
اربعون يوما والزائد عليها استحاضة واما السابع فلما عرفت في اول الباب ثم
بين حكم الاستحاضة فقال لا تمنع صلوة وصوما ووطئا لقوله عليه السلام المستحاضة
توضئ وتصلي وان قطر الدم على الحصير فثبت به حكم الصلوة عبارة وحكم الوطئ والصوم
دلالة لانعقاد الاجماع على ان دم الرحم يمنع الصلوة والصوم والوطئ ودم العرق لا يمنع
شيئا منها فلما لم يمنع هذا الدم الصلوة علم انه دم عرق لا دم رحم فثبت الحكمان الاخران
دلالة والنفاس لام التوأمين هما ولدان من بطن يكون بين ولادتهما اقل من ستة اشهر
من الولد الاول خلافا للشافعي ومحمد وزفر رحمهم الله وانقضاء العدة من الاخر
وفاقا لهم انها حامل به فلا يكون دمها من الرحم ولهذا لا ينقضي العدة الا بوضع الثاني
ولنا ان النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة وهو كذلك فصار كالدم الخارج عقيب
الولد الواحد وانقضاء العدة متعلق بوضع حمل مضاف اليها فيتناول الجميع وسقط ظهر
بعض خلقه كيد او رجل او اصبع او ظفر او شعر ولد فتكون به نفساء وتنقضي العدة وتصير
الامة ام ولد ويحنث لو كان علق يمينه بالولادة واما الاياس فقيل لا يحد بمدة بل هو ان
تبلغ من السن ما لا تحيض مثلها فاذا بلغت هذا المبلغ وان قطع دمها يحكم باياسها فما رأته
بعد الانقطاع حيض اي اذا لم يحد فان رأت بعد ذلك دما كان حيضا فيبطل الاعتداد
بالاشهر ويفسد الانكحة وقيل يحد واختلف فيه فقيل يحد بخمسين سنة وهو مذهب عائشة
رضي الله عنها وفي الحجة اليوم يفتى به تيسيرا على من ابتلي بارتفاع الحيض بطول المدة وقيل يحد بخمس
وخمسين وبه افتى مشايخ بخارى وخوارزم ومرو وقيل يحد بستين سنة وهو مروي
عن محمد نصا ومعتبر عند اكثر المشايخ واختلفوا في ثمرات انه بعدها اي بعد مدة الاياس فظاهر المذهب
انه لا يكون حيضا والمختار انها اذا رأت دما قويا كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل به
الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده لا وان رأت صفرة او خضرة او تربية فاستحاضة صاحب العذر
ابتداء من يستوعب عذره تمام وقت صلوة ولو حكما بان لا يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ
ويصلي فيه خاليا عن الحدث في البقاء كفى وجوده في جزء من الوقت وفي الزوال شرط استيعاب
الانقطاع حقيقة قال الفاضل السروجي في الغاية ذكر في الذخيرة والفتاوى المرغينانية والواقعات
والحاوي وخير مطلوب وجامع الخلاطي والمنافع والحواشي انه لا يثبت حكم الاستحاضة فيها حتى

حتى يستمر بها الدم وقت صلوة كاملا ويستوعب الوقت كله فيكون الثبوت مثل الانقطاع
في اشتراط الاستيعاب قال الزيلعي بعد ما اطلع على كلام الغاية ونقله وفي الكافي لحافظ الدين
وانما يصير صاحب عذر اذا لم يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث
ثم قال فهذه عامة كتب الحنفية كما تراه فكان هو الاظهر واراد به الرد على الكافي بان كلامه
مخالف لتلك الكتب اقول لا مخالفة بينهما لان المراد بما ذكر في تلك الكتب من استيعاب
ثبوت العذر تمام وقت الصلوة عين ما ذكر في الكافي بدليل ان شارح الجامع الخلاطي قالوا
في شرح قوله لان زوال العذر باستيعاب الوقت كالثبوت ان الانقطاع الكامل
معتبر في ابطال رخصة المعذور والقاصر غير معتبر اجماعا فاحتيج الى حد فاصل فقدرناه بوقت
الصلوة كما قدرنا به ثبوت العذر ابتداء فانه يشترط لثبوته في الابتداء دوام السيلان
من اول الوقت الى اخره لانه انما يصير صاحب عذر ابتداء اذا لم يجد في وقت صلوة زمانا
يتوضأ فيه ويصلي خاليا عن الحدث الذي ابتلي به وللاشارة الى دفع هذا الاعتراض قلت
اولا ولو حكما واخرا حقيقة وهو اي صاحب العذر يتوضأ لوقت كل فرض ويصلي به اي
بذلك الوضوء فيه اي في ذلك الوقت ما شاء من فرض ونفل وعند الشافعي يتوضأ
لكل فرض ويصلي النوافل بتبعية الفرض وينقضه اي وضوء المعذور خروج الوقت لا دخوله
وعند زفر دخوله وعند ابي يوسف كلاهما فيصلي المتوضئ قبل الزوال الى اخر وقت الظهر
خلافا لهما لوجود دخول الوقت لا خروجه ولا يصلي بعد طلوع الشمس من توضأ قبل طلوعها او
وبعد طلوع الفجر لوجود الخروج لا الدخول **باب** تطهير الانجاس يطهر المتنجس ثوبا كان او غيره
عن نجاسة مرئية بزوال عينها او زوال اثرها كاللون والرائحة ان لم يشق زواله بان لا يحتاج
الى الصابون ونحوه فان الالة المعدة لقلع النجاسة هي الماء فاذا احتيج الى شيء اخر يشق عليه
ذلك بالماء متعلق بقوله بزوال ومائع مزيل اي من شانه الازالة بان يكون اذا عصر انعصر
كالخل ونحوه كماء الورد بخلاف نحو اللبن كالدهن فان فيه دسومة لا تنعصر عن الثوب
فيبقى بنفسه في الثوب ولا يزيل غيره ويطهر المتنجس عن غيرها اي غير المرئية بالغسل
الى غلبة ظن الطهارة فان غلبة الظن من الادلة الشرعية وقدروه بالغسل والعصر ثلاثا في
المنعصر اي ما من شانه ان ينعصر كالثوب ونحوه مبالغا في المرة الثالثة بحيث لو عصر بعده
طاقته لا يسيل منه الماء ولو لم يبالغ فيه صيانة للثوب لا يطهر وتثليث الجفاف عطف

على العصر اى وقدروه بالغسل والعصر وبتثليث الجفاف فى غيره اى غير المنعصر
والمراد بالجفاف انقطاع التقاطر لا اليبس فقد اقاموا انقطاع التقاطر مقام العصر كما
اقاموا اجراء الماء مقام الغسل ثلاثا كما سياتى اعلم ان ما لا ينعصر اذا تنجس لا يطهر عند محمد
ابدا لان النجس انما يزول بالعصر ولم يوجد وعند ابى يوسف يطهر بغسله وتجفيفه ثلاث
مرات بحيث لا يبقى له لون ولا رائحة وبه يفتى واذا كانت الحنطة منتفخة واللحم مغلى بالماء
النجس فطريق غسله وتجفيفه ان ينقع الحنطة فى الماء الطاهر حتى تتشرب ثم تجفف ويغلى
اللحم فى الماء الطاهر ثم يبرد ويفعل ذلك فيهما ثلاث مرات ولو كان السكين مسقيا
بالماء النجس يسقى بالماء الطاهر ثلاث مرات ولو تنجس العسل فتطهيره ان يصب فيه ماء
بقدره فيغلى حتى يعود الى مكانه والدهن ان يصب عليه الماء فيغلى فيعلو الدهن الماء فيرفع
بشئ هكذا يفعل ثلاث مرات اى فيهما ثم ان المعتبر لما كان غلبة الظن بالطهارة وكان
حصولها مختلفا بحسب اختلاف المحال ولما بين بعضها ان يبين بعضا اخر فقال وعن المنى
اى يطهر المتنجس بالمنى ثوبا كان او بدنا بغسله رطبا كان او يابسا او فركه يابسا ان (?)
راس الحشفة حتى انه ان لم يكن طاهرا لم يكف الفرك بل يجب الغسل ولا فرق فيه بين
الثوب والبدن فى ظاهر الرواية وفى رواية الحسن لا يطهر البدن بالفرك وتطهر الخف
عن نجس ذى جرم جف عليه اى على الخف بالدلك بالارض كذا رطبه اى يطهر الخف
ايضا عن نجس ذى جرم رطب على الخف بالدلك اذا بولغ فيه اى الدلك وتطهر الخف عن
غيره اى نجس غير ذى جرم بالغسل ويطهر الصقيل كالمرأة والسيف والسكين ونحوها
بالمسح وانما عبر بالصقيل لانه ان كان خشنا او منقوشا لا يطهر بالمسح ويطهر البساط بجرى الماء
عليه قيل يوما وليلة كذا فى التاتارخانية وقيل اكثر يوم وليلة كذا فى الحجة وقيل ليلة كذا فى الوقاية (?)
تنجس بعض اطرافه اى البساط يصلى على الطرف الطاهر منه مطلقا اى سواء تحرك طرفه الاخر
بتحركه او لا وفيه رد على من قال انما يصلى على الطرف الاخر اذا لم يتحرك احد طرفيه بتحرك الاخر
ويطهر الارض باليبس وذهاب الاثر للصلوة لا التيمم لان التيمم يقتضى صعيدا طيبا وفى الصلوة
يكفى الطهارة كذا الاجر المفروش والخص وهو السترة التى تكون على السطوح من القصب وشجر
وكلا قائمان فى الارض فانهما تطهر باليبس وذهاب الاثر والمقطوع من الشجر والكلا الغسل
ولا يكفى فيهما اليبس وذهاب الاثر ثم لما فرغ عن تطهير النجاسات شرع فى تقسيمها الى الغليظة

الى الغليظة والخفيفة وبيان ما هو عفو منهما فقال وعفى قدر الدرهم وهو مثقال فى النجس الكثيف
يعنى ان المراد بالدرهم الدرهم الكبير وهو المثقال كما ذكر فى الهداية لا ما يكون عشرة منه سبعة
مثاقيل كما هو المشهور وعرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع فى النجس الرقيق روى
عن محمد انه تارة اعتبر الدرهم من حيث الوزن وهو قدر الدرهم الكبير وتارة اعتبره من حيث
المساحة وهو قدر عرض مقعر الكف فوفق ابو جعفر الهندوانى بينهما بما ذكر مما غلظ متعلق
بقدر الدرهم كبول ما لا يؤكل ولو من صغير دفع لتوهم ان بول الصغير لم يطعم يكون طاهرا وغائط
ودم وخمر وخرء دجاجة وروث وخثى وعفى ما دون ربع ثوب قيل المراد به ربع ذى ثوب
يجوز فيه الصلوة وقيل ربع موضع اصابة النجس كالذيل والدخريص وقدره ابو يوسف بشبر
فى شبر مما خف كبول فرس وبول ما يؤكل وخرء طير لا يؤكل كذا اى عفى ايضا بول اى بول ما لا
يؤكل فان بول ما يؤكل مختلف فيه انتضح كرؤس الابر وما زاد عليهما اى على قدر الدرهم من
الغليظ وما دون الربع من الخفيف لا يعفى الوارد اى الماء الذى يرد على النجس نجس
كالمورود اى كالماء الذى يرد عليه النجس لاشتراكهما فى علة النجاسة وهى اختلاط النجس
بالماء لا رماد قذر ولا ملح كان حمارا فانهما ليسا نجسين لتبدل الحقيقة فيهما فان الاعيان
تطهر بالاستحالة كالميتة اذا صارت ملحا والعذرة اذا صارت ترابا والخمر خلا ونحو
ذلك يصلى على ثوب غير مضرب بطانته نجسة حتى لو كان مضربا لم يجز وعند ابى يوسف
لم يجز مطلقا كما يصلى فى ثوب اى كما جاز ان يصلى من لبس ثوبا ظهر فيه بلة ثوب نجس
لف هذا الثوب النجس فيه اى فى الثوب الاول لكن لا يكون ظهور البلة فيه كما لو عصر الثوب
قطرت تلك البلة منه فانه اذا كان كذلك لم تجز الصلوة فيه كذا اى كالثوب الملفوف
فى جواز الصلوة فيه لو وضع الثوب حال كونه رطبا على جدار يابس طين بما فيه سرقين ونجس
عطف على وضع طرف منه اى من ذلك الثوب فنسى اى وقع النسيان وغسل طرف
اخر منه بلا تحر كما لو بال حمر على ما تدوسه من الحنطة ونحوها فقسم او غسل بعضه حيث يطهر
الباقى وان لم يوجد التحرى غسل النجاسة المرئية عن الثوب فى ازالته حتى زالت النجاسة
او غيرها ثلاثا اى غسل غير المرئية من النجاسة ثلاث مرات فى ثلاث اجانات
او واحدة بعد غسلها مرتين وعصر النجاسة كلما مر اى ثلاثا مبالغا فى الثالثة طهر الثوب
استحسانا وان كان القياس ان لا يطهر الا بصب الماء عليه او الغسل فى الماء الجارى

تنجس الماء باول الملاقاة ثم الاجانة والمياه التي غسل بها الثوب نجسة لانتقال النجاسة
من الثوب الى الماء لكن تلك المياه في النجاسة كالمحل حال الغسل اي عند ملاقاة الماء اياه وانفصاله
لا حال الانفصال عنه في الاظهر احتراز عما ذهب اليه البعض وهو رواية عن الطحاوي ان
نجس الماء كنجس المحل عند انفصاله عنه فيطهر بناء على الاظهر النجاسة الاولى اي المتنجس بالنجاسة
الاولى التي انتقلت الى الماء باول الغسلات فيما اذا اصاب ذلك الماء ثوبا او عضوا بالثلاث
اي بالغسل ثلاث مرات والوسطى بمثنتين اي المتنجس بالنجاسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة
الثانية يطهر بالغسل مرتين والاخرى بمرة اي يطهر المتنجس بالنجاسة الاولى التي انتقلت
الى الماء بالغسلة الاخيرة بالغسل مرة واحدة كما هو حكم المحل عند ملاقاة الماء وكذا الا تطهر
الاجانة الاولى الا بالغسل ثلاثا والثانية بمرتين والثالثة بمرة وعلى غير الاظهر يطهر
ما نجس بالماء الاول بالغسل مرتين وبالماء الثاني بالغسل مرة وبالماء الثالث بمجرد
العصر على ما هو حكم المغسول عند الانفصال وكذا يطهر الاجانة الاولى بمرتين والثانية بمرة
والثالثة بالاراقة فصل سن الاستنجاء في مجمل اللغة النجو ما يخرج من البطن والاستنجاء
طلب الفراغ عنه وعن اثره او تراب من نجس يخرج عن البطن كالبول والغايط والمذي
والمني والدم الخارج من احد السبيلين كذا في التاتارخانية فلا يستنجي من الريح لانه ليس
بنجس وان خرج من البطن ولا يسمى تطهير ما يخرج من غير السبيلين استنجاء بنحو حجر كمدر وخشب
وتراب بلا عدد اي لم يسن العدد بل ندب قال في الوقاية بعد قوله بلا عدد ويدبر بالحجر الاول الى اخره
فيرد عليه انه غير مرتبط بما قبله لان العدد اذا نفي وان كان المراد نفي سنيته لم يناسب بعده
ذكر العدد بقوله بالحجر الاول الى اخره ولهذا قال ههنا لا العدد ثم اضرب بقوله بل استحب ثم
قال يدبر بالاول ويقبل بالثاني الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده ويدبر
بالثالث صيفا ويقبل بالاول والثالث ويدبر بالثاني شتاء فان في المسح اقبالا وادبارا
مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالاول لان الخصية فيه مدلاة فلا يقبل احترازا عن تلويثها
ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف ولا كذلك في الشتاء ويقبل بالاول لانه ابلغ في التنقية ثم
يدبر ثم يقبل للمبالغة والمرأة في الوقتين اي الصيف والشتاء مثله صيفا يعني تدبر بالاول ابدا
لئلا يتلوث فرجها ويغسل بعده اي بعد الحجر اولى ان امكن بلا كشف العورة فيغسل يديه
ثم يرخي المخرج مبالغة ان لم يكن صائما كذا في الذخيرة ويغسل ببطن اصبع واحد ان حصل

حصل به النقاء او اصبعين ان احتيج الى زيادة او ثلاث ان احتيج الى ازيد ويصعد الرجل
اصبعه الوسطى على ساير الاصابع صعودا قليلا في ابتداء الاستنجاء ويغسل موضعه
ثم يصعد بنصره اذا غسل ثلاث مرات ثم يصعد خنصره ثم سبابته ويغسل موضعه
حتى يطمئن قلبه والمرأة تصعد بنصرها واوسطها جميعا معا ثم تفعل كما يفعل الرجل لانها لو بدأت
باصبع واحدة كالرجل عسى تقع اصبعها فتتلذذ فيجب عليها الغسل وهي لا تشعر كذا في
الذخيرة ويغسل يديه ثانيا ويجب اي غسل المخرج بمجاوزة ما فوق الدرهم من النجس المخرج
مفعول المجاوزة الى ان ينقى متعلق بيجب ولو بماء اي ولو كان الغسل بمقدار فوق الثلاث
فان المعتبر هو الانقاء لا العدد حتى لو حصل بواحد كفى ولو لم يحصل بثلاثة زاد عليها بغسل المستنجي
الدبر ولا عند ابي حنيفة وعندهما ثانيا ويكره بعظم لانه زاد الجن كما ورد في الحديث وطعام
للانسان لما فيه من تحقير المال المحترم شرعا وللبهائم كالحشيش لما فيه من تنجيس الطاهر بلا ضرورة
وروث لانه متنجس فينافي التنقية واجر وخزف وفحم وشيء محترم بين الناس كخرقة الديباج
ونحوها لانه ينافي الاحترام مع ورود النهي عن الاشياء المذكورة ويمين للنهي عنه ايضا الا
ضرورة بان يكون يسراه مقطوعة او بها جراحة ولو استنجى عنه بالاشياء المذكورة جاز
لان النهي لمعنى في غيره فلا ينافي المشروعية في الجملة ويكره استقبال القبلة في البول والغائط
كذا استدبارها لكن لا مطلقا بل بكشف العورة لقوله عليه السلام اذا اتيتم الغائط فعظموا قبلة الله
لا تستقبلوها ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا وفيه اشارة الى ان ما ذكر في الجامع
انه اذا لم يكن للحدث بل لازالة لم يكره ولو في البنيان لان الدليل لم يفرق ويكره
فعلهما اي البول والغائط في الماء والظل اي ظل قوم يستريحون فيه والطريق وتحت شجر
مثمر بخلاف غير المثمر للنهي عن الجميع في الحديث والسر ظاهر والتكلم عليهما للنهي عنه ايضا
والبول قائما الا لعذر كذا في التاتارخانية ويجب الاستبراء بالمشي او التنحنح او النوم اي الاضطجاع
على شقه الايسر حتى يستقر قلبه على انقطاع العود كذا في الظهيرية وقيل يكتفي بمسح الذكر واجتذابه
ثلاث مرات والصحيح ان طباع الناس وعاداتهم مختلفة فمن وقع في قلبه انه صار طاهرا جاز له ان
يستنجي لان كل احد اعلم بحاله كذا في التاتارخانية ومع طهارة المغسول تطهر اليد كذا في الملتقط
والله اعلم كتاب الصلوة شرط افتراضها الاسلام والعقل والبلوغ لما تقرر في الاصول ان مدار
التكليف بالفروع هذه الثلاثة وان وجب ضرب ابن عشر اي صبي سنه عشر سنين عليها

اى على تركها لما روى عنه عليه السلام انه قال مروا اولادكم بالصلوة وهم ابناء سبع سنين
واضربوهم عليها وهم ابناء عشر سنين ومنكرها اى منكر الصلوة المكتوبة بمعنى منكر فرضيتها
كافر لثبوتها بالادلة القطعية التى لا احتمال فيها فحكمه حكم المرتد وتاركها عمدا مجانة اى تكاسلا
فاسق يحبس حتى يصلى لانه يحبس لحق العبد فحق الله تعالى احق به وقيل يضرب حتى يسيل منه
الدم مبالغة فى الزجر ويحكم باسلام فاعلها بالجماعة يعنى ان الكافر اذا صلى بجماعة يحكم باسلامه
عندنا خلافا للشافعى لانها مخصوصة بهذه الامة بخلاف الصلوة منفردا وسائر العبادات
لوجودها فى سائر الامم قال عليه السلام من صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا فهو منا قالوا المراد بقوله
صلوتنا الصلوة بالجماعة على الهيئة المخصوصة لوجود الصلوة بدون الجماعة فى الكفرة ايضا ولا تجزى
فيها النيابة اصلا اى لا بالنفس كما صحت فى الحج ولا بالمال كما صحت فى الصوم بالفدية فى
حق الشيخ الفانى لانها انما تجوز باذن الشرع ولم يوجد وتجب باول الوقت على غير معذور
لوجود السبب كما تقرر فى الاصول وتجب عليه اى على المعذور كصبى بلغ وكافر اسلم ومجنون
ومغمى عليه افاقا وحائض ونفساء طهرتا باخره لانها السبب فى حقه ولا تجوز قبله لامتناع تقدم
المسبب على السبب ووقت الفجر قدمه لانه اول اليوم ومن قدم الظهر نظر الى ان الصلوة فيه اولى
الواجبات من طلوع الصبح الثانى وهو البياض المنتشر فى الافق المسمى بالصبح الصادق الى طلوع
الشمس لما روى ان جبرئيل عليه السلام ام برسول الله عليه السلام فيها حين طلع الفجر فى اليوم
الاول وفى اليوم الثانى حين اسفر جدا وكادت الشمس تطلع ثم قال ما بين هذين الوقتين
وقت لك ولامتك ووقت الظهر من زوالها اى الشمس الى بلوغ الظل مثليه اما الاول
فلقوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اى زوالها وعليه الاكثر ولامامة جبرئيل فى اليوم الاول
وقت الزوال واما الثانى فلامامته عليه السلام فى اليوم الثانى فى ذلك الوقت وعندهما
اخره اذا صار الظل مثله ودخل وقت العصر وهو مبنى على خروج وقت الظهر على القولين واما اخره
فلقوله عليه السلام من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر
رواه البخارى ومسلم ووقت المغرب منه اى غروبها الى غروب الشفق وهو عند ابى حنيفة
البياض الذى يعقب الحمرة وعندهما الحمرة وبه يفتى لاطباق اهل اللسان عليه حتى نقل ان الامام
رجع اليه لما ثبت عنده من حمل عامة الصحابة الشفق على الحمرة وفى المبسوط قولهما اوسع وقوله
احوط ووقت العشاء والوتر منه اى غروب الشفق الى الصبح اما اوله فقد اجمعوا انه يدخل عقيب

عقيب الشفق على اختلافهم فيه واما اخره فلاجماع السلف انه يبقى الى طلوع الفجر الا يرى ان الحائض
اذا طهرت بالليل قبل طلوع الفجر تجب عليها قضاء العشاء بالاجماع فلولا ان الوقت باق لما وجب
عليها هذا عند ابى حنيفة وعندهما وقت الوتر بعد العشاء بلا خلاف فى الاخر وهذا
الخلاف مبنى على ان الوتر فرض عنده وسنة عندهما كما سيجى وفائدة الخلاف تظهر فى
موضعين احدهما انه لو صلى الوتر قبل العشاء ناسيا او صلاهما فظهر فساد العشاء دون الوتر
فان الوتر يصح ويعيد العشاء وحدها عنده لان الترتيب يسقط بمثل هذا العذر وعندهما
يعيد الوتر ايضا لانه تابع لها فلا يصح قبلها والثانى ان الترتيب واجب بينه وبين غيره
من الفرائض حتى لا يجوز صلوة الفجر ما لم يصل الوتر عنده وعندهما يجوز اذ لا ترتيب بين الفرائض
والسنن ولا يجبان اى العشاء والوتر لفاقد وقتهما اى من لم يجد وقت العشاء والوتر
بان كان فى بلد يطلع الفجر فيه كما تغرب الشمس او قبل ان يغيب الشفق لم يجبا عليه لعدم السبب
وهو الوقت ووقت التراويح بعد العشاء الى الفجر قبل الوتر وبعده لانها نوافل سنت بعد
العشاء هو الاصح وقيل الليل كله قبل العشاء وبعدها وقبل الوتر وبعده لانها قيام الليل
لما فرغ عن بيان اصل اوقات الصلوة شرع فى بيان الاوقات المستحبة فقال ويستحب
تاخير الفجر الى ما يمكن فيه اربعين اية او اكثر ثم اعادتها ان لزمت بان ظهر فساد وضوئه
قال عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر ويستحب تاخير ظهر الصيف للابراد لقوله عم
ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم وتاخير العشاء الى اخر الثلث الاول بان يكون
ابتداؤها قبل اخر الثلث وانتهاؤها فى اخر الثلث ولو بالتخمين وبه يوفق بين قول
القدورى الى ما قبل ثلث الليل وقول صاحب الكنز الى ثلث الليل وتاخير الوتر الى الفجر
للواثق بالانتباه وان لم يثق به اوتر قبل النوم لقوله عليه السلام من خاف ان لا يقوم اخر
الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم اخره فليوتر اخره ويستحب تعجيل ظهر الشتاء لما روى
عن انس رضى الله عنه انه عليه السلام كان يصلى الظهر فى ايام الشتاء ما ندرى اما ذهب
من النهار اكثر او ما بقى منه رواه احمد وتعجيل المغرب لما روى انه عم كان يصلى المغرب اذا غربت
الشمس وتوارت بالحجاب رواه البخارى ومسلم ويوم غيم تعجيل العصر والعشاء لان فى
تاخير العصر احتمال وقوعه فى الوقت المكروه وفى تاخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار
المطر والطين ويؤخر غيرهما يعنى الفجر والظهر والمغرب لان الفجر والظهر لا كراهة فى تاخيرهما

والمغرب بخلاف وقوعها قبل الغروب لشدة الالتباس لا تصح صلوة وسجدة تلاوة كانت
تلك التلاوة في الوقت الكامل وصلوة جنازة حضرت قبل اي قبل الاوقات التي ذكرت بقوله
حال الطلوع والاستواء والغروب وهو ظرف لقوله لا تصح الى اخره والا عصر يومه استثناء
من قوله لا تصح صلوة فان اداها لا يكره وقت الغروب لانه اداها كما وجبت لان سبب
الوجوب اخر الوقت ان لم يؤد قبله فاذا اداها كما وجبت لم يكره فعلها فيه وانما يكره تاخيرها
اليه كالقضاء لا يكره فعله بعد خروج الوقت وانما يحرم تفويته قالوا المراد بسجدة التلاوة
ما تلاها قبل هذه الاوقات لانها وجبت كاملة فلا يتادى بالناقص واما اذا تلاها فيها فجاز
اداؤها فيها بلا كراهة لكن الافضل تاخيرها ليؤديها في الوقت المستحب لانها لا تفوت بالتاخير
بخلاف العصر وكذا المراد بصلوة الجنازة ما حضرت قبل هذه الاوقات فان حضرت فيها جازت
بلا كراهة لانها اديت كما وجبت اذ الوجوب بالحضور وهو افضل والتاخير مكروه وانما لم يجز
المذكورات في هذه الاوقات للنهي الوارد عنها في الحديث بناء على انها اوقات تعبد فيها عبدة
الشمس كذا اي كما جاز العصر وقت الغروب جاز تطوع بدا به فيها اي تلك الاوقات او نذر اداؤه
فيها وقضاء تطوع بدا به فيها فافسده ولما تقرر ان ما وجب ناقصا يؤدى ناقصا والافضل في
الاولين يعني تطوعا بدا به فيها او نذر اداؤه فيها القطع والقضاء في الوقت الكامل ذكره الزيلعي
وكره بعد طلوع الفجر واداء صلوة العصر الى اداء المغرب النفل سوى سنة الفجر فانها لا تكره وكره
المنذور وركعتا الطواف وما بدا به فافسده لا تكره الفائتة في هذين الوقتين لا في وقت
الاحمرار فان القضاء فيه مكروه ولا صلوة الجنازة وسجدة التلاوة فيهما وكره ما سوى الفائتة عند
خروج الامام اي صعوده الى المنبر للخطبة اطلقها لتناول جميع الخطب كخطبة الجمعة والعيد وخطب
في الحج وغيرها ذكره الزيلعي وشراح الهداية حتى يفرغ من الصلوة لا من مجرد الخطبة وسياتي
تحقيقه في باب صلوة الجمعة وانما كره لما فيه من الاشتغال عن استماع الخطبة قال صدر الشريعة
يكره الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة اذا خرج الامام للخطبة وقال صاحب النهاية الفائتة
تجوز وقت الخطبة من غير كراهة واعتبر هنا قوله لكون الاعتماد عليه اكثر لا جمع فرضان في وقت
لعذر خلافا للشافعي فانه يجوز الجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء لعذر المطر والمرض
والسفر بل يجمع الحاج بين الظهر والعصر في وقت الظهر في عرفة وبين المغرب والعشاء في وقت
العشاء في مزدلفة فهو في وقت عصر وعشاء تقضيهما فقط وعند الشافعي تقضي الظهر مع العصر

مع العصر والمغرب مع العشاء بناء على ان وقت الظهر والعصر واحد وكذا وقت المغرب والعشاء
وكذا يجوز الجمع بالعذر كما مر صار اهلا في اخر الوقت تقضيه لا من حاضت ونفست العبرة في الوجوب
اخر الوقت عندنا وعند الشافعي اوله حتى لو اسلم الكافر او بلغ الصبي او طهرت الحائض لزمهم
فرض الوقت عندنا ولو حاضت فيه عندنا لا تقضيه خلافا له وقد تقرر في الاصول والله اعلم

باب الاذان هو لغة الاعلام وشرعا اعلام وقت الصلوة بوجه مخصوص ويطلق على الالفاظ
المخصوصة سن سنة مؤكدة للفرائض وهي الرواتب الخمس وقضاؤها والجمعة بخلاف الوتر
وصلوة العيدين والخسوف والكسوف والجنازة والاستسقاء والسنن والنوافل في وقتها
اي لا قبله ولا بعده الا للقضاء لانه وقت القضاء وان فات وقت الاداء لقوله عم فليصلها
اذا ذكرها فان ذلك وقتها اي وقت قضائها فيعاد لو اذن قبله اي قبل وقته بتربيع التكبير
متعلق بقوله سن بدء بان يقول في ابتداء الاذان الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر بلا لحن وهو
التغني ولا ترجيع وهو ان يخفض بالشهادتين صوته ثم يرجع فيرفع بهما صوته يضع المؤذن اصبعيه
وجاز وضع يديه في اذنيه لما روي انه عليه السلام قال لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه
ارفع لصوتك وان ترك فلا باس لانه ليس بسنة اصلية ويترسل اي يتمهل ولا يسرع ويلتفت
في الحيعلتين يمينا ويسارا ان امكن الاسماع بالثبات في مكانه لما روي ان بلالا رضي الله عنه
لما بلغ حي على الصلوة حي على الفلاح حول وجهه يمينا ويسارا ولم يستدر وكيفيته ان يكون الصلوة
في اليمين والفلاح في اليسار وقيل الصلوة في اليمين واليسار والفلاح كذلك والصحيح الاول
كذا قال الزيلعي والا استدار في موضعه يعني اذا كان المئذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه
لا يحصل الاعلام استدار فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب الى الكوة
اليسرى ويخرج راسه ويقول حي على الفلاح ويقول بعد فلاح اذان الفجر الصلوة خير من النوم
مرتين لما روي ان بلالا جاء الى رسول الله عليه السلام فوجده نائما فقال الصلوة خير من النوم
فقال النبي ما احسن هذا اجعله في اذانك وخص الفجر به لانه يؤدى في حال النوم والغفلة فيحتاج الى زيادة
الاعلام كما خص بتطويل القراءة كذا اي كالاذان الاقامة في عدد الكلمات لكن فرق بينهما بان الاقامة
تكون بلا وضع الاصبعين في اذنيه وتكون بحدر وهو الاسراع ضد الترسل وبزيادة قد قامت
الصلوة بعد فلاحها اي بعد قوله حي على الفلاح مرتين وانما لم يقل وبلا التفات في الحيعلتين لانه
لو قال كذلك لفهم عدم جوازه اصلا وقد قال الامام التمرتاشي لا يحول في الاقامة الا لاناس منتظرين

ويستقبل فيهما اي الاذان والاقامة القبلة ولا يتكلم في اثنائهما ويثوب التثويب العود الى الاعلام
بعد الاعلام ويثوب كل بلدة على ما تعارف اهلها ويجلس بينهما اي الاذان والاقامة الا في المغرب
استثنا من قوله ويثوب ويجلس بينهما اما الاول فلان التثويب لاعلام الجماعة وهم في
المغرب حاضرون لضيق وقته واما الثاني فلان التاخير مكروه فيكتفي بادنى الفصل احترازا
عنه ويأتي المصلي بهما اي الاذان والاقامة لفائتة واحدة واولى الفوائت وخير فيه اي الاذان
للباقي من الفوائت وفيه اشارة الى انه لا تخيير في الاقامة بل يأتي بها في الكل جاز الاذان للمحدث
والصبي المراهق والعبد وولد الزنا والاعمى والاعرابي وكره للجنب وصبي لا يعقل والمرأة
والمجنون والسكران والفاسق والقاعد اي من يؤذن قاعدا الا ان يؤذن لنفسه
مراعاة لسنة الاذان وعدم الحاجة الى الاعلام ويعاد لغير الاخيرين وهما الفاسق والقاعد
كذا اي كما كره اذان السبعة المذكورين كره اقامتهم واقامة المحدث لكن لا تعاد اقامتهم لعدم
شرعية تكرار الاقامة ويأتي بهما اي الاذان والاقامة المسافر والمصلي في المسجد جماعة وفي بيته
بمصر وكره للاول اي المسافر تركهما اي الاقامة وللثاني اي المصلي في المسجد تركه اي الاذان ايضا
اي كالاقامة بخلاف الثالث اي المصلي في بيته بمصر حيث لا يكره له تركهما قال في الوقاية
ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة او في بيته في مصر وكره تركهما للاول لا للثالث
وانت خبير بان المفهوم منه كراهية ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة واما
ترك واحد منهما فلم يفهم منه ولهذا غيرت عبارته ههنا الى ما ترى وكرها اي الاذان والاقامة
للنساء لانهما من سنن الجماعة المستحبة ام غير من اذن بغيبته اي غيبة المؤذن لم يكره وان اقام
بحضوره كره ان لحقه بها اي باقامته وحينئذ السامع للاذان والاقامة يقول ما قال المؤذن الا الحيعلتين
فان معناهما اسرعوا الى الصلوة واسرعوا الى ما فيه نجاتكم فتشبه اعادته الاستهزاء وقوله الصلوة خير
من النوم فانه لا يعيدها كذلك بل يقول في الاول لا حول ولا قوة الا بالله وما شاء الله كان وفي الثاني
صدقت وبررت ويقول عند قوله قد قامت الصلوة اقامها الله وادامها الى يوم القيمة ولو كان
في المسجد يقرأ القرآن فسمع الاذان لا يترك القراءة لانه اجابه بالحضور ولو كان في منزله يترك القراءة
ويجيب كذا في الظهيرية **باب شروط الصلوة** الشرط ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يدخل
فيه لم يقل التي تتقدم عليها لان من قاله جعله صفة كاشفة لا مميزة اذ ليس من الشروط ما لا يكون متقدما
حتى يكون احترازا عنه منها طهر ثوبه ومكانه من خبث وطهر بدنه منه ومن حدث هذه العبارة

العبارة احسن من عبارة الكنز والوقاية كما لا يخفى على اهل الدراية وعادم ثوب صحح صلوته قائما
بركوع وسجود لان في القعود ستر العورة الغليظة وعدم اداء الاركان وفي القيام كشفها واداء
الاركان فيميل الى ايهما شاء وندب قاعدا مومئا بهما لان الستر وجب لحق الصلوة وحق
الناس والركوع والسجود لم يجبا الا لحق الصلوة وكيفية القعود ان يقعد مادا رجليه الى القبلة
ليكون استر وواجد ما كله نجس او اقل من ربعه طاهر ندب صلوته فيه لان فرض الستر عام لا يختص
بالصلوة وفرض الطهارة مختص بها وواجد ما ربعه طاهر لا يصلي عريانا لان ربع الشيء يقوم مقام كله
كما في الاحرام فيجعل كان كله طاهر في موضع الضرورة بثوبيه نجس مانع عن الصلوة بان يكون بثوب
مثلا نجس قدر درهمين وبثوب نجس قدر ثلث دراهم اقلهما اي ايهما اقل نجاسة احب الصلوة
فيه وان بلغ النجس ربع احدهما تعين الاخر للصلوة فيه لان الربع حكم الكل كما مر ولو بلغ احدهما نجسا
وربع الاخر طاهر تعين الاخر لما مر انفا وجدت عريانة ثوبا يستر بدنها وربع راسها يجب سترها
حتى لو تركت ستر الراس لم يجز صلوتها لما عرفت ان الربع حكم الكل فصارت تاركة ستر
الراس مع الامكان ولا يجب الستر في اقل من ربع الراس حتى لو تركت ستر الراس جازت
صلوتها اذ ليس لما دون الربع حكم الكل ولكن الستر اولى تقليلا للانكشاف عادم مزيل النجس لو كان
في بدنه او ثوبه او مكانه يصلي مع النجس ولا يعيد الصلوة لان التكليف بحسب الوسع ومنها اي
من الشروط ستر العورة وهي اي العورة للرجل ما تحت سرته فالسرة ليست بعورة الى تحت
ركبتيه فالركبة عورة ومثله للامة اي ما يكون عورة من الرجل يكون عورة من الامة مع ظهرها
وبطنها فانهما في الرجل ليسا بعورة وفي الامة عورة ونحوها اي الامة المكاتبة والمدبرة وام الولد
في كون ظهرهن وبطنهن ايضا عورة للحرة اي جميع اعضائها عورة الا وجهها وكفيها وقدميها
فانها لا تجد بدا من مزاولة الاشياء بيديها وفي كفيها زيادة ضرورة ومن الحاجة الى كشف
وجهها خصوصا في الشهادة والمحاكمة والنكاح وتضطر الى المشي في الطرقات وظهور قدميها
خصوصا الفقيرات منهن وهو معنى قوله تعالى على ما قالوا الا ما ظهر منها اي ما جرت العادة
والجبلة على ظهوره وروي ان القدم عورة تفسد الصلوة كشف ربع عضو هو عورة غليظة
كالقبل والدبر او خفيفة كما عداهما من البطن والفخذ وعند ابي يوسف تفسد بما كشف نصفه
ذكر العورتين اشارة الى التسوية بينهما في الحكم ولهذا قال صاحب الهداية والعورة الغليظة
على هذا الخلاف بعدما ذكر الخلاف في الكشف المانع انه مقدار الربع او النصف وكل من

والمثنية احترازعما قال بعضهم الذكر والانثيان عضو واحد ورأسها وشعرها اى شعر رأسها مطلقا
اى النازل وغيره واذنها وثديها المتدلى احترازعن الناهض فانه تابع للصدر عضو خبر لقوله
وكل المنكشف العورة او قام المصلى على نجس مانع من جواز الصلوة او قام فى صف النساء قدر اداء
ركن اى زمانا يمكن فيه اداء ركن من اركان الصلوة فسدت صلوته عند ابى يوسف لان المفسد
وجد فيها وعند محمد لا تفسد ما لم يؤده اى الركن لان المفسد اداء ركن من الصلوة معه
ولم يوجد فيه قيد بقدر الاداء اذ لو ادى ركنا مع الانكشاف فسدت اتفاقا ولو لم يلبث
جازت اتفاقا ومنها اى من الشروط استقبال عين الكعبة للمكى اجماعا حتى لو صلى فى بيته
يجب ان يصلى بحيث لو ازيل الجدران وقع الاستقبال على عين الكعبة واستقبال
جهتها لغيره وهو الافاقى فان الموانع لو ازيلت لم يجب ان يقع الاستقبال على عينها
بل على جهتها فى الصحيح اذ ليس التكليف الا بحسب الوسع وقيل يجب على الافاقى ايضا استقبال
عينها قالوا فائدة الخلاف تظهر فى اشتراط نية عين الكعبة فعنده يشترط وعند غيره لا وجهتها
ان يصل الخط الخارج من جبين المصلى الى الخط المار بالكعبة على استقامته بحيث يحصل قائمتان
او نقول هو ان يقع الكعبة فيما بين خطين يلتقيان فى الدماغ فيخرجان الى العينين كساقى مثلث
كذا قال النحرير التفتازانى فى شرح الكشاف فيعلم منه انه لو انحرف عن العين انحرافا لا يزول
المقابلة بالكلية جاز تؤيده ما قال فى الظهيرية اذا تيامن او تياسر يجوز لان وجه الانسان مقوس
فعند التيامن او التياسر يكون احد جوانبه الى القبلة وعند بعض العارفين انه قال قبلة البشر الكعبة
وقبلة اهل السماء البيت المعمور وقبلة الكروبيين الكرسى وقبلة حملة العرش العرش ومطلوب الكل وجه الله تعالى
كذا فى الظهيرية وقبلة العاجز عن التوجه الى القبلة مع علمه بجهتها بان خاف من عدو او سبع
او مرض ولا يجد من يحوله اليها او كان على خشب فى البحر جهة قدرته اى يصلى الى اى جهة قدر عليه
ويتحرى المصلى التحرى بذل المجهود لنيل المقصود للاشتباه اى اشتباه القبلة عليه بانطماس الاعلام
او تراكم الظلام او تطام الغمام وعدم المخبر بها فان الاصحاب رضى الله عنهم تحروا وصلوا ولم ينكر
عليهم الرسول عليه السلام والتقرير دليل الجواز ولم يعد الصلوة ان اخطا لان التكليف بحسب
الوسع ولا وسع فى اصابة الجهة حقيقة فصارت جهة التحرى هنا كجهة الكعبة للغائب عنها
وقد قيل قوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله اى قبلة الله نزلت فى الصلوة حال الاشتباه
وفسدت ان شرع فيها بلا تحر لان قبلته جهة تحريه فلم يوجد وان علم فيها اى فى الصلوة اصابته لان

لان بناء القوى على الضعيف فاسد وحاله بعد العلم اقوى من حاله قبله ولو علم اصابته بعدها اى
بعد الصلوة صحت صلوته لحصول المقصود ولان ما وجب لغيره لا يعتبر حصوله بل حصول الغير كالسعى
الى الجمعة ولو علم خطاه فيها اى فى الصلوة او تحول رأيه بعد الشروع بالتحرى استدار فى الاول
الى جهة الصواب وفى الثانى الى جهة تحول رأيه اليها وتحرى كل من المصلين جهة يعنى ان جماعة قوما
فى ليلة مظلمة فتحرى وصلى الى جهة فتحرى القوم وصلى كل منهم الى جهة ان لم يعلم المقتدى مخالفة امامه
ولم يتقدمه اى المقتدى الامام فى الواقع جاز فعل كل واحد لان قبلتهم جهات تحريهم ولم يضر المخالفة
كجوف الكعبة والا اى وان علم انه مخالف لامامه او تقدم عليه فى الواقع فلا يجوز فعله اما الاول
فلانه اعتقد امامه على الخطاء بخلاف جوف الكعبة لان الكل قبلة واما الثانى فلتركه فرض المقام
كما اذا وقع فى جوف الكعبة والظاهر ان مراد صاحب الوقاية بقوله وهم خلفه بيان كونهم خلفه
فى الواقع لا انهم يعلمون انهم خلفه ليحمل قوله على التساهل كما حمله صدر الشريعة عليه نعم فى قوله لا المعلم
حاله تساهل لان علمه بحاله لا يفيد عدم الجواز بل لا بد ان يعلم مخالفته للامام ولهذا غيرت العبارة
الى ما ترى ومنها اى من الشروط النية لقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وهى الارادة
وهى صفة من شانها ترجيح احد المتساويين على الاخر لا العلم قال فى مجمع الفتاوى قال عبد الواجد
فى صلوته اذا علم انه صلوة يصلى قال محمد بن سلمة هذا القدر نية وكذا فى الصوم والاصح انه لا يكون
نية لانها غير العلم الا يرى ان من علم الكفر لا يكفر ولو نواه يكفر ولما قرر اذا علم الاقامة لا يصير مقيما
ولو نوا يا يصير مقيما وفى الهداية النية هى الارادة والشرط ان يعلم بقلبه اى صلوة يصلى اما الذكر باللسان
فلا يعتبر به ويحسن ذلك لاجتماع عزيمته واعترض عليه بان هذا نزع على تفسير النية بالعلم وهو غير
صحيح واجيب بان مراده ان يجزم بتخصيص الصلوة التى يدخل فيها وتميزها عن فعل العادة ان كانت
نفلا وعما يشاركها فى الخصوص صافها وهو الفرضية ان كانت فرضا لان التخصيص والتميز بدون
العلم لا يتصور اقول هذا الجواب يقوى الاعتراض ولا يدفعه لان الجزم علم خاص بل الصواب فى
الجواب ان مراده بيان ان المعتبر فى النية التى هى الارادة عمل القلب اللازم للارادة وهو
ان يعلم بداهة اى صلوة يصلى وان لم يقدر على الجواب الا بالتامل لم يجز صلوته ولا عبرة بالذكر
اللسانى فبنى كل من الاعتراض والجواب الغفلة عن قوله اما الذكر باللسان فلا يعتبر به
والتلفظ مستحب لما فيه من استحضار القلب لاجتماع العزيمة ولا يفصل بينهما اى النية وبين
التحريمة بغير لائق الصلوة كالاكل والشرب ونحوهما واما نحو الوضوء والمشى الى المسجد فلا يضر

قوله وفيها الافضل ان يقارن الشروع الخ قال في الكافي ولا معتبر بالنية المتأخرة عن التكبير في ظاهر الرواية انتهى وانت خبير ان مراده ليس افضلية المقارنة بل وجوبها عزمي زاده

وفيها الافضل ان يقارن الشروع بان يتصل بالتحريمة في ظاهر الرواية وقيل تصح النية ما دام المصلي في الثناء وقيل تصح قبل الركوع وقيل تصح قبل رفع رأسه عن الركوع وفائدة هذه الروايات ان المصلي اذا غفل عن النية امكن له التدارك فانه احسن من ابطال الصلوة ولا بد لمصلي الفرض كالرواتب الخمس والجمعة والواجب كالوتر وصلوة العيد والجنازة ونحوها من تعيينه ليمتاز كل منها عما يشاركه في اخص اوصافه وهو الفرضية او الوجوب دون تعيين عدد ركعاته لانه لما نوى الظهر مثلا فقد نوى عدد الركعات والخطاء في عدد ما لا يضر حتى لو نوى الفجر اربعا او الظهر ركعتين ولا نية جاز ولغوية التعيين كذا في الخانية بخلاف المتنفل متعلق بقوله لمصلي الفرض فان مطلق النية كاف فيه لانه ادنى انواع الصلوة فينصرف مطلق النية اليه ولو كان ذلك النفل تراويح والسنن المؤكدة فان مطلق النية كاف فيهما ايضا عند الجمهور لانها نوافل في الاصل فيقع الفرض تفصيل لقوله لا بد لمصلي الفرض الخ يعني ينوي في الفرض ظهر اليوم مثلا ولو نوى ظهر الوقت والوقت باق جاز لوجود التعيين ولو كان الوقت قد خرج وهو لا يعلم لم يجز لان فرض الوقت ح غير الظهر ولو نوى فرض الوقت جاز الا في الجمعة لاختلاف في فرض الوقت فيها فيها صلوتها اي ينوي في الجمعة صلوة الجمعة والاحوط ان يصلي بعدها الظهر اي بعد صلوة الجمعة قبل سنتها فاذا نويت اخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد لان الجمعة التي صليناها ان لم تجز فعلية الظهر وان جازت اجزائه الاربع عن ظهر فائت عليه ثم يصلي اربعا بنية السنة لانها احسن من مطلق النية وينوي في الوتر صلوته اي الوتر لا الواجب للاختلاف في وجوبه وينوي في الجنازة الصلوة لله تعالى والدعاء لهذا الميت وان اشتبه انه ذكر او انثى قال نويت ان اصلي مع الامام الصلوة على من يصلي عليه وينوي في قضاء النفل الذي شرع فيه فافسده قضاءه اي قضاء نفل افسده وينوي في العيد صلوته اي صلوة العيد المقتدي بالامام ينوي صلوته اي صلوة نفسه وينوي اقتداءه بالامام او لزمه الفساد من جهة امامه فلا بد من التزامه ولو نوى حين وقف الامام موقف الامامة جاز عند عامة المشايخ ولو نوى الاقتداء به ولم يعين الظهر او نوى الشروع في صلوة الامام الاصح انه يجزيه وينصرف الى صلوة الامام والافضل للمقتدي ان يقول اقتديت بمن هو امامي او بهذا الامام قال الزيلعي والافضل ان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام ليكون مقتديا بالمصلي انتهى فيه بحث لان الافضل اذا كان ان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام لزم ان يكون الافضل تكبير المقتدي بعد تكبير الامام لان التكبير اما مقارن النية او متأخر عنه وسيأتي ان الافضل ان يكبر المقتدي مع الامام

مع الامام وينوي الامام صلوة فقط لا امامة المقتدي اذا ام الرجال واختلف في النساء اذا لم تقف محاذية واما اذا اقتدت محاذية لرجل فلا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها وسيأتي لهذا زيادة تحقيق في مسئلة المحاذات

باب صفة الصلوة

لها فرائض منها التحريمة التحريم جعل الشيء محرما والها للتحقيق الاسمية وخصت التكبيرة الاولى لانها تحرم الاشياء المباحة قبل الشروع بخلاف سائر التكبيرات وهي التكبير اي الوصف بالكبرياء بقوله الله اكبر بالحذف وهو ان لا يأتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر بعد رفع يديه هو الاصح لان في فعله نفي الكبرياء عن غير الله تعالى والنفي مقدم حذاء اذنيه اي يرفع حتى يحاذي بابهاميه شحمتي اذنيه كذا في الهداية وقال قاضيخان ويمس طرفي ابهاميه شحمتي اذنيه وبعد رفع المرأة يديها حذاء منكبيها هو الصحيح لانه استر لها وعلى هذا تكبيرة القنوت والاعياد والجنازة والاصابع بحالها اي غير مفرجة ولا مضمومة بل منشورة وجازت التحريمة بما يدل على التعظيم نحو الله اجل او اعظم والرحمن اكبر وبالتسبيح نحو سبحان الله والتهليل نحو لا اله الا الله وبالفارسية نحو خداي بزرگ است كما لو قرأ بها او ذبح وسمى بها لا بما يدل على الدعاء نحو رب اغفر لي فالحاصل انه يجوز ان يبدل بذكر ما يدل على مجرد التعظيم ولا يشوب بالدعاء وجهر به اي بالتكبير الامام وكبر معه المؤتم سرا والافضل عند ابي حنيفة ان يكبر المقتدي مع الامام لانه شريكه في الصلوة وحقيقة المشاركة في المقارنة وعندهما الافضل ان يكبر بعده لانه تبع للامام وفي التسليم عنه روايتان كذا في الكافي ولو قال المؤتم اكبر قبل قول الامام ذلك الاصح انه لا يكون شارعا في الصلوة عندهم واجمعوا على انه لو فرغ من قوله الله اكبر قبل فراغ الامام لا يكون شارعا كذا في الخانية وهي اي التحريمة شرط عندنا وعند الشافعي ركن وفائدة الخلاف تظهر في جواز بناء النفل على تحريمة الفرض حتى لو صلى الظهر يصح ان يقوم الى النفل بلا احرام جديد وعنده لا يصح الا باحرام جديد ووجه البناء انها اذا كانت شرطا كان مؤديا النفل بشرط ادى به الفرض وهو جائز كما لو توضأ للفرض وادى به النفل واذا كانت ركنا كان مؤديا النفل بركن الفرض وذا لا يجوز والمذكورات سنن يعني رفع اليدين للتحريمة ونشر اصابعه وجهر الامام بالتكبير ومنها اي من الفرائض القيام في الفرض يعني ان فرضية القيام مخصوصة بالصلوة المفروضة ولا يكون فرضا في النفل حتى جاز اداؤه بدونه كما سيأتي في بابه وفيه يضع يمينه على يساره تحت سرته وعند الشافعي يضع على صدره وصفة الوضع ان يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ ويرسل به في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون

فقيه الوضع وكل قيام ليس كذلك ففيه الارسال وثنى اى يقرأ سبحانك اللهم الى قوله وجل
ثناؤك فلا يأتى به فى الفرائض لانه لم يأت فى المشاهير سواء ام او انفرد او اقتدى لسر او جاهر
قبل الجهر حتى اذا اقتدى حين يجهر لا يثنى ولا يوجه اى لا يضم الى الثناء قوله انى وجهت وجهى
للذى الى آخره خلافا لابى يوسف فان عنده اذا فرغ من التكبير يقول انى وجهت وجهى للذى
الى آخره وعندهما لو قاله قبل التكبير لاحضار القلب فهو حسن ويتعوذ سرا للقراءة لا للثناء فيتعوذ
المسبوق فى قضاء ما سبق لا المؤتم لان المسبوق يقرأ ولا يثنى لانه اثنى حال اقتدائه
فيتعوذ والمؤتم يثنى ولا يقرأ فلا يتعوذ ويؤخره اى التعوذ عن تكبيرات العيد لانها بعد الثناء فينبغى
ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء فهى اى المذكورات ايضا سنن يعنى وضع اليمين على
اليسار والارسال فى قومة الركوع وبين تكبيرات العيد والثناء والتعوذ ومنها اى الفرائض
القراءة فرضها آية لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر منه وما دونها خارج بالاجماع وعندهما ثلاث آيات
قصار او آية طويلة والمكتفى بها مسى لما سيأتى قراءة الفاتحة وضم سورة او مقدارها اليها واجب
وفيه تركه ويقرأ الفاتحة ويسمى اى يقول بسم الله الرحمن الرحيم سرا فيها فقط اى لا يسمى فى سورة
بعدها ويؤمن اى يقول آمين بعدها اى بعد تمام الفاتحة سرا سواء كان اماما او مأموما او منفردا
ويضمها اى الفاتحة سورة او ثلاث آيات من اى سورة شاء وما سوى الفاتحة والضم سنة
فيكون التسمية سنة يؤيده ما قال فى معراج الدراية روى الحسن عن ابى حنيفة ان المصلى
يسمى اول صلوته ثم لا يعيدها لانها شرعت لافتتاح الصلوة كالتعوذ والثناء وهما اى الفاتحة
والضم واجبان قراءة الفاتحة ليست بركن عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا للشافعى
فى الفاتحة ولمالك فيهما له قوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها وللشافعى
قوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب كذا فى الهداية واعترض الامام السروجى على قوله ولمالك
فيهما بان احدا لم يقل ان ضم السورة ركن وخطأ صاحب الهداية فيه ولنا قوله تعالى فاقرؤا
ما تيسر من القرآن والزيادة عليه بخبر الواحد لم تجز لكنه يوجب العمل فقلنا بوجوبهما لكن الفاتحة
اوجب حتى يؤمر بالاعادة بتركها دون السورة وثلاث الآيات تقوم مقام السورة فى الايجاز
فكذا هنا وكذا الآية الطويلة وسنتها اى سنة القراءة فى السفر عجلة الفاتحة واى سورة شاء
نحو البروج والانشقاق وفى الحضر استحسن فى الفجر والظهر طوال المفصل والعصر والعشاء
اوساطه والمغرب قصاره وفى الضرورة بقدر الحال من الحجرات طوال الى البروج ومنها اوساط

اوساط الى لم يكن ومنها قصار الى الآخر ومنها اى الفرائض الركوع يكبر له خافضا اى منحطا لانه
كان يكبر عند كل خفض ورفع ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه لا يندب التفريج الا فى هذه الحالة
باسطا ظهره حتى لو صب الماء على ظهره لاستقر لا رافعا رأسه ولا منكسا ويطمئن فيه اى فى
الركوع مسبحا اى قائلا سبحان ربى العظيم مرات ثلاثا هى ادناه لقوله عليه السلام من قال
فى ركوعه سبحان ربى العظيم ثلاثا فقد تم ركوعه وذلك ادناه ومن قال فى سجوده سبحان ربى
الاعلى ثلاثا فقد تم سجوده وذلك ادناه ويكره ان ينقص منه ولو رفع الامام رأسه قبل ان يتم المقتدى
ثلاثا اتمها فى رواية والصحيح انه يتابعه وكل ما زاد فهو افضل للمنفرد بعد ان يكون الختم على وتر واما الامام
فلا يزيد على وجه يمل القوم به ثم يسمع اى يقول سمع الله لمن حمده رافعا رأسه من الركوع والامام
يكتفى به اى بالتسميع والمقتدى يكتفى بالتحميد يعنى ربنا لك الحمد لما روى انه عليه السلام قال اذا
قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد رواه البخارى ومسلم قسم بينهما والقسمة تنافى الشركة
وفى المحيط اللهم ربنا لك الحمد افضل بزيادة الثناء والمنفرد قيل كالمقتدى يعنى يكتفى بالتحميد قال
الزيلعى عليه اكثر المشايخ وفى المبسوط هو الاصح لان التسميع حث لمن معه على التحميد وليس معه غيره
ليحثه عليه وقيل المنفرد يجمعهما اى التسميع والتحميد وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة قال صاحب الهداية
هو الاصح ويقوم مستويا بعد رفع رأسه وما سوى الاطمئنان وهو تسكين الجوارح فى الركوع حتى
يطمئن مفاصله وما سواه تكبير الركوع وتفريج الاصابع والتسبيح والتحميد والتسميع والقيام مستويا
سنن وهو اى الاطمئنان فى الركوع الذى هو من تعديل الاركان واجب لانه شرع لتكميل ركن
مقصود بخلاف القومة بعد رفع الرأس من الركوع وبين السجدتين فان الاطمئنان فيهما سنة
لانها شرعت للفرق بين الركنين فالحاصل ان مكمل الفرض واجب ومكمل الواجب سنة ومنها
اى من الفرائض السجود ويكبر له لانه عليه السلام كان يكبر عند كل خفض ورفع الا عند رفع رأسه من
الركوع ويضع ركبتيه على الارض لم يقل واضعا كما قال فى الركوع خافضا لان التكبير يقارن الخفض
هناك ولا يقارن الوضع ههنا ثم يضع يديه معتمدا على راحتيه لان وائل رضى سجد واتكأ على راحتيه ورفع
عجيزته وقال هكذا كان يسجد رسول الله عليه السلام ثم يضع وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه
لما قال وائل رضى كان رسول الله عليه السلام اذا سجد وضع يديه حذاء اذنيه وما روى انه عليه السلام
اذا سجد وضع يديه حذاء منكبيه محمول على حالة العذر لكبر او مرض ضاما اصابعه لا يندب الضم الا ههنا
مبديا اى مظهرا عضديه مبعدا بطنه عن فخذيه لما ثبت انه عليه السلام كان يفعل كذا وقيل لا يفعل ان كان

فى الصف حذرا عن اضرار الجار ووضع ركبتيه على الارض موجها اصابعهما نحو القبلة لقوله عليه السلام
اذا سجد العبد سجد كل عضو منه فليوجه من اعضائه القبلة ما استطاع والمرأة تنخفض وتلزق
بطنها بفخذيها لان ذلك استر لها فيسجد منعطفا على يكبر ما بقيه وجبهته كما مر لمواظبته عليه السلام
قدم الانف على الجبهة وان كانت اقوى منه فى السجود لقربه من الارض اذا سجد على ما يجد
حجمه ويستقر فيه جبهته وحد الاستقرار ان الساجد ان بالغ لا ينزل راسه اسفل من ذلك
فلا يجوز على القطن المحلوج والتبن والذرة ونحوها الا ان يجد حجم الارض فجاز السجود على كور عمامته
اى دورها وفاضل ثوبه ككمه وذيله اذا وجد حجم الارض وجاز على ظهر من يصلى صلوته بان يصليا
الظهر مثلا حتى اذا لم يصليا او صلى المسجود عليه غير صلوة الساجد لم يجز فى الزحام للضرورة فلا يجوز
فى السعة وان كره الا ولان اى السجود على الكور وفاضل الثوب كالاكتفاء بالانف فى السجود فانه
جائز عند ابى حنيفة مع الكراهة بخلاف الجبهة فان السجود عليها وحدها من غير عذر يجوز عند ابى حنيفة
بلا كراهة كذا فى البدائع والتحفة فقول صاحب الكنز وكره باحدهما منظور فيه ويطمئن فى السجود
مسبحا اى قائلا سبحان ربى الاعلى مرات ثلاثا هى ادناه ما روينا فى الركوع وندب ان يزيد على
الثلاث فى الركوع والسجود ويختم بالوتر كالخمس والسبع لانه عليه السلام كان يختم بالوتر وان ام لا يطول
على وجه يمل القوم وقالوا ينبغى للامام ان يقول خمسا ليتمكن القوم من الثلاث ويرفع راسه مكبرا لما
انه عليه السلام كان يكبر عند كل خفض ورفع قيل فى مقدار الرفع انه اذا كان الى السجود اقرب لم يجز
لانه يعد ساجدا اذ ما قرب الى الشئ يأخذ حكمه وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد جالسا فيتحقق
السجدة الثانية وقيل اذا ازال جبهته عن الارض بحيث يجرى الريح بين جبهته وبين الارض جاز عن
السجدتين ويجلس مطمئنا بقدر تسبيحة ويكبر ويسجد مطمئنا فان قيل فرضية الركوع والسجود ثبت
بقوله تعالى واركعوا واسجدوا والامر لا يوجب التكرار ولذا لم يجب تكرار الركوع فبما اذا ثبت فرضية
تكرار السجدة ولماذا تكرر قلنا قد تقرر ان اية الصلوة مجملة وبيان المجمل قد يكون بفعل الرسول عليه السلام
وقد يكون بقوله وفرضية تكراره ثبت بفعله المنقول عنه تواترا اذ كل من نقل صلوة الرسول عم
نقل تكرار السجود واما وجه تكراره فقيل انه تعبد لا يطلب فيه المعنى كاعداد الركعات وقيل ان الشيطان
امر بسجدة فلم يفعل فنسجد مرتين ترغيما له وقيل الاولى اشارة الى انا خلقنا من الارض والثانية الى
انا نعاد اليها قال الله تعالى منها خلقناكم وفيها نعيدكم ثم يكبر للقيام ويرفع راسه ثم يديه ثم ركبتيه
على عكس السجود ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض كما ذهب اليه الشافعى ولا قعود قبل القيام

القيام يسمى جلسة الاستراحة كما ذهب اليه الشافعى والركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ
ولا رفع يديه فيهما اى يفعل فى الركعة الثانية كما يفعل فى الركعة الاولى لكن لا يستفتح ولا يتعوذ لانهما لم يشرعا
الا مرة ولا يرفع يديه كما رفع فى الاولى وفيه اشارة الى انه يأتى بالتسمية ترك السجدة الثانية فتذكر
قبل السلام او بعده وقبل التكلم قضاها اى فى الصلوة يعنى اذا ترك سجدة ثم تذكرها قبل السلام او بعد
ما سلم وقبل ان يتكلم سجدها سواء علم انها من الركعة الاولى او غيرها لانها فاتت عن محلها ولم تفت
الصلوة بفواتها عنه لوجود المحل فى الجملة لقيام التحريمة فلا بد من قضائها لانها ركن لو لم يقض حتى خرج
عن الصلوة فسدت ويتشهد عقيب السجدة لان العود الى السجدة الاصلية يرفع التشهد لانه تبين انه
وقع فى غير محله فلا بد من التشهد ولو تركه لم تجز صلوته لان القعدة الاخيرة فرض فيتشهد ويسلم فيسجد للسهو
ثم يتشهد ثم يسلم كذا فى البدائع وبعد سجدتيها يفترش رجله اليسرى ويجلس عليها ناصبا يمناه ووضع يديه
مبسوطتين على فخذيه موجها اصابع يديه ورجله نحو القبلة كما روت عائشة رضى الله عنها كان يقعد بين
على هذا ويتشهد كابن مسعود رض وهو التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبى ورحمة الله
وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله
التحيات جمع تحية وهى الملك وقيل البقاء الدائم وقيل العظمة وقيل السلامة اى السلامة
من العاهات وجميع وجوه النقص قال ابن قتيبة انما جمعت التحيات لان كل واحد من ملوكهم
كان له تحية يحيى بها فقيل لنا قولوا التحيات لله اى الالفاظ الدالة على الملك مستحقة لله تعالى
قال ابن منذر وبعض الشافعية هى الصلوات الخمس وقيل كل الصلوة وقيل الرحمة وقيل
الادعية وقال الزاهدى العبادات والطيبات وقال الاكثرون الكلمات الطيبات وهى ذكر الله تعالى
وما والاه وقيل الاعمال الصالحة ويقتصر عليه هنا اى فى القعدة الاولى يعنى لا يأتى بالصلوات
ويكتفى بالفاتحة فيما بعد الاوليين عبر به ليتناول صلوة المغرب وان سبح فيه او سكت جاز لكنه
ان سكت عمدا اساء وان سهوا وجب عليه سجود السهو فى رواية الحسن عن ابى حنيفة فالاحوط
ان لا يتركها وان كان الصحيح انه ليس بواجب وما سوى وضع الرجلين وتعيين الاوليين للقراءة
والاطمينان فى السجود والقعدة الاولى والتشهد فيهما اى القعدتين والاقتصار عليه فى الاولى اى
ترك الصلوة على النبى عليه السلام سنن اراد بما سوى المذكورات تكبير السجود وتسبيحه ثلاثا ووضع
يديه على ركبتيه وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى والقومة والجلسة فانها سنن والاول
اى وضع الرجلين فرض فى رواية اى رواية القدورى حتى اذا سجد ورفع اصابع رجليه عن الارض

لم يجز كذا ذكره الكرخي والجصاص ولو وضع احدهما جاز قال اصحابنا ويكره وذكر الامام التمرتاشي
ان اليدين والقدمين سواء في عدم الفرضية وهو الذي يدل عليه كلام شيخ الاسلام في مبسوطه
وهو الحق كذا في العناية والبواقي واجبة وهي تعيين الاوليين الى اخره حتى لو اخر القيام الى الثالثة
بزيادة على التشهد قدر ما يؤدي فيه ركن وقيل حرف عمدا اثم وسهوا سجد ومنها اي من الفرائض القعدة
الاخيرة قدر ما يقرأ فيه التشهد الى عبده ورسوله لقوله عليه السلام لابن مسعود رحمه حين علمه التشهد
اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك علق التمام بالفعل قرأ او لم يقرأ لان معنى قوله اذا قلت
هذا اي قرأت التشهد وانت قاعد لان قراءة التشهد لم تشرع الا في القعود وقوله او فعلت هذا اي
قعدت ولم تقرأ شيئا فصار التخيير في القول لا الفعل لانه ثابت في الحالين كما بينا والمعلق
بالشرط عدم قبل وجود الشرط ولان الصلوة متناهية والتناهي لا يكون الا بالتمام والتمام لا يكون الا
بالاتمام وذا انما يعلم ببيان الشارع وقد بين فيه فيكون فرضا فان قيل لا يثبت الفرضية بخبر الواحد
قلنا نعم لا تثبت به ابتداء اما اذا بين المجمل به فيثبت كما مر ثم قيل القدر المفروض من القعدة ما يأتي فيه
بالشهادتين والاصح ما ختير في الكافي وذكر ههنا ان التشهد عند الاطلاق ينصرف اليه وهي اي
القعدة الاخيرة كالاولى في افتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى لكنه يزيد ههنا الصلوة على النبي
عليه السلام وهي سنة عندنا وفرض عند الشافعي وكيفية الصلوة ان يقول اللهم صل على محمد وعلى
ال محمد كما صليت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم وبارك على محمد وعلى ال محمد كما باركت على ابراهيم
وعلى ال ابراهيم انك حميد مجيد وكره بعضهم ان يقول اللهم ارحم محمدا الى اخره لانه يوهم تقصير الانبياء
عليهم السلام اذ الرحمة تكون باتيان ما يلام عليه والصحيح انه لا يكره كذا قال الزيلعي ويدعو لنفسه ولغيره
من المؤمنين وهذا اولى مما قيل ودعا لنفسه لان من السنة ان لا يخص نفسه بالدعاء بما يشبه
القران اي بما يشبهه لفظا ومعنى كان يقول اللهم اغفر لي ولوالدي او يقول اغفر لابي ولامي او عطف
على ما يشبه القران اي بالمروي عن رسول الله عليه السلام منه ان يقول اللهم اني ظلمت نفسي ظلما
كثيرا وانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك انك انت الغفور الرحيم لا كلام
الناس اي لا يدعو بما يشبه كلام الناس لانه يفسد الصلوة والاصل فيه ان كل ما لا يستحيل سؤاله
من العباد فهو كلامهم وما يستحيل فليس بكلامهم ثم المفسد انما يفسد اذا لم يقعد قدر التشهد في
اخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة لوجود الخروج بصنعه كما سيأتي ولكن المرأة تتورك اي
تخرج رجليها من الجانب الايمن وتمكن وركيها من الارض لانه استر لها وينبغي لها على الستر فيهما

فيهما اي في القعدتين والصلوة والدعاء سنتان الاول فرض عند الشافعي ومنها اي من
الفرائض ترتيب القيام اي تقديمه بقصد الترتيب على الركوع والركوع على السجود حتى لو ركع
قبل القيام او سجد قبل الركوع لم يجز لان الصلوة لا توجد الا بذلك كذا في الكافي وتحقيقه ان الصلوة
من الافعال الشرعية فلها ماهية مركبة شرعا من اجزاء مادية هي القيام والركوع والسجود وجزء صوري
هي الهيئة الحاصلة من تقديم القيام على الركوع والركوع على السجود ولم يذكر القراءة مع انها من
الاجزاء المادية ايضا اذ لا دخل لها في حصول الجزء الصوري لان الشرع لم يعين لها محلا مخصوصا
بطريق الفرضية كما عين لباقي الاركان بل جعلها فرضا في الصلوة مطلقا حتى لو تركت في الاوليين
ووجدت في الاخريين صحت الصلوة وانما لا تصح لو تركت بالكلية فلهذا السر الدقيق جعلوا مراعاة
الترتيب بين القراءة والركوع من الواجبات لا الفرائض واقتصروا في التمثيل لوجوب رعاية
الترتيب في الاركان على هذا المثال ويؤيده ما قال صاحب الكافي في اواخر باب الحدث في الصلوة
انما الحدث شرعيته يراعي وجوده صورة ومعنى في محله لانه كذلك شرع فاذا غيره فقد قلب الفعل
وعكسه وقلب المشروع باطل ومنه يعلم تحقيق ما قال صاحب الهداية عند عد الواجبات ومراعاة
الترتيب فيما شرع مكررا من الافعال فانه اراد بما شرع مكررا في الركعة الواحدة كالسجدة فان من
ترك الثانية ساهيا وقام واتم صلوته فتذكر فعليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو كما مر واحترز
عما شرع غير مكرر فيها كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا تقع تلك الركعة معتدا بها بالاجماع ذكره
شراح الهداية حتى قال في الجلالية الترتيب فرض فيما اتحدت شرعيته في كل ركعة كالقيام والركوع
وليس بفرض فيما تعددت شرعيته في كل ركعة كالسجدة حتى لو تذكر في ركوع الركعة الثانية انه ترك
سجدة من الركعة الاولى فانحط من ركوعه فسجدها لا يلزم عليه اعادة الركوع فان قيل السجدة الثانية
فرض كالاولى وهي من الاجزاء المادية فاي سر في جعل مراعاة الترتيب فيها واجبا لا فرضا قلنا السر فيه
ان اصل السجدة ثابت بقوله تعالى واسجدوا وتكرارها بفعل الرسول عليه السلام كما سبق فاذا
وجد الاول في محلها فقد حصل الترتيب المفروض لوجود مقتضى النص ولو فرض الترتيب بين
السجدتين لزم مساواة ما ثبت بالفعل لما ثبت بالنص مع ان الاول اعلى رتبة من الثاني وبه علم ايضا
تحقيق ما قال في الذخيرة اما تقديم الركن نحو ان ركع قبل القراءة فلان مراعاة الترتيب واجبة عند
اصحابنا الثلاثة خلافا لزفر فان معناه ان مراعاة الترتيب في هذه الصورة خاصة واجبة عندهم
وفرض عنده فانه يقيسه على الاركان المرتبة كالقيام والركوع والسجود وهم يفرقون بينها وبين تلك

الاركان بما ذكرنا وتعلم من جميع ما ذكر في هذا المحل ان كلام صدر الشريعة ههنا مختل اما اولا فلان قوله
فيما تكرر ليس قيدا الى اخره مخالف لما صرح به شراح الهداية انه احتراز عما شرع غير مكرر في الركعة
الواحدة كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا يقع معتدا به واما ثانيا فلان ايراده لنظير تقديم الركن
الركوع قبل القراءة لا تعلق له بما نحن فيه لما عرفت ان القراءة ليست من الاركان التي لها مدخل
في الترتيب واما ثالثا فلان قوله فعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا غير مطابق للواقع
اذ لا يلزم من وجوب رعاية الترتيب في صورة بخصوصها وجوب رعايته في صورة خالية
عن ذلك الخصوص واما رابعا فلان المفهوم من قوله ويخطر ببالي الى اخره مما لا ينبغي ان يخطر بالبال
لان الكلام ههنا كما اعترف به نفسه في مراعات الترتيب في الاركان وتكبير الافتتاح قد مر انه
ليس بركن بل شرط والقعدة الاخيرة سيأتي انها ايضا ليست بركن ولو سلم فمراعات
الترتيب بين الشيئين انما يكون فرضا اذا امكن فك الترتيب بينهما ليكون مقدورا فيكون
فرضا والقعدة الاخيرة من حيث هي اخيرة وتكبيرة الافتتاح من حيث هو تكبيرة الافتتاح
لا يقبل فك الترتيب بينهما فكيف يصح ان يكون ما ذكره توجيها لكلام الهداية الحمد لله على توفيقه
لكشف اسرار هذا المقام وتحقيقه وقد وقع ههنا من بعض اهل الصلف ومن له حرص على رد كلام
المجتهدين وشغف ما يتعجب فيه الناظر من حاله ويقيس عليه سائر ما صدر عنه من مقاله ومنها اي
الفرائض الخروج من الصلوة بصنعه اي فعله الاختياري باي وجه كان فانه فرض عنده لا عندهما
لهما ما روينا من حديث ابن مسعود رض ولان الخروج من الصلوة ينافيها والصلوة فلا يكون من جملتها
وله ان للصلوة تحريما وتحليلا فلا يخرج منها الا بصنعه كالحج ولانه لا يمكن اداء صلوة اخرى الا بالخروج
من هذه وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا مثله كذا قال الزيلعي اقول في قوله ولان الخروج
من الصلوة الى اخره بحث لانه انما يفيد عدم الركنية وهو لا ينافي الفرضية لجواز ان يكون كالتحريمة
كما يشعر به استدلال الامام بقوله ان للصلوة تحريما وتحليلا وبين كيفية الخروج بقوله يسلم المصلي
مع الامام اي مقارنا سلامه بسلام الامام كما في التحريمة وفي رواية عنه بعد الامام كما مر وعندهما
يسلم بعده كما يكبر للتحريمة بعده عن يمينه ويساره فيقول السلام عليكم ورحمة الله الى جانبيه لانه
عليه السلام كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده
الايسر ناويا بالخطاب السلام عليكم القوم والحفظة من الملائكة اي ينوي بالتسليمة الاولى من عن
يمينه من الرجال والنساء والحفظة وقيل لا ينوي النساء في زماننا لانهن لا يحضرن المسجد غالبا

غالبا وبالثانية من عن يساره منهم لانه يستقبلهم بوجهه ويخاطبهم بلسانه فينويهم بجنانه اذ السلام
قربة والاعمال بالنيات وناويا الامام في جانبه وفيهما ان حاذاه يعني ينوي بالثانية لانه من الحاضرين
وهو احق منهم لانه احسن اليهم بالتزام صلوتهم صحة وفسادا فان كان الامام في الجانب
الايمن نواه فيهم ولو في الايسر نواه فيهم ولو بحذاءه نواه بالاولى عند ابي يوسف اذ تعارض الجانبان
فرجح الايمن وعند محمد وهو رواية عن ابي حنيفة ينويه في التسليمتين لان الجمع عند التعارض ممكن
فلا يصار الى الترجيح ويسلم الامام ناويا بهما اي بالتسليمتين والمراد خطابهما القوم والحفظة ويسلم
المنفرد ناويا بهما الحفظة فقط اذ ليس معه سواهم ولا يصح خطاب الغائب وهو اي لفظ السلام
واجب والنوى سنن وهي ظاهرة ولها اي للصلوة واجبات اخر كرعاية الترتيب فيما تكرر
في ركعة كالسجدة وقد مر بيانه وترك التكرار فيما فرض غير مكرر كالركوع حتى لو كرره عمدا اثم او سهوا
اوجب السجدة وقنوت الوتر وتكبيرات العيد والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر بقدر ما يجوز به الصلوة
وقيل هما سنتان حتى لا يجب سجود السهو بتركهما ولها اداب هي نظره الى موضع سجوده حال القيام
والى ظهر قدميه حال الركوع والى ارنبته حال السجود والى حجره في قعوده والى منكبه الايمن حال التسليمة
الاولى والى الايسر عند الثانية لان المقصود الخشوع وترك التكلف فاذا تركه وقع بصره في هذه
المواضع قصد او لم يقصد كذا قال الزيلعي وكظم فمه عند التثاوب اي سده لقوله عليه السلام
التثاوب في الصلوة من الشيطان فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع واخراج كفيه من كميه
عند التكبير لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه بالجبابرة ودفع السعال ما استطاع
لانه مع كونه ليس من افعال الصلوة لو كان بغير عذر يفسدها فيجتنبه ما امكن والقيام عند الحيعلة
الاولى يعني حين يقال حي على الصلوة لانه امر به او معناه هلم واقبل فيستحب المسارعة اليه
والشروع عند قد قامت الصلوة لان المؤذن امين وقد اخبر بقيام الصلوة فيشرع عنده صونا
لكلامه عن الكذب **فصل الامام** يجهر في الفجر واولى العشائين اداء وقضاء والجمعة والعيدين
والتراويح والوتر بعدها لانه المأثور المتوارث من زمن النبي عليه السلام الى يومنا هذا الا في نوبة
لانه ايضا كذلك والمنفرد يخير في الصلوة الجهرية ان ادى اي اذا اراد المنفرد الاداء خير ان شاء
جهر لكونه امام نفسه وهو افضل ليكون الاداء على هيئة الجماعة ويروى ان من صلى على هيئة
صلت بصلوته صفوف من الملائكة وان شاء خافت اذ ليس خلفه من يسمعه قيد بالجهرية
لانه لا يخير في غيرها بل يخافت فيه حتما هو الصحيح كمتنفل بالليل فانه مخير بين الجهر والمخافتة والجهر افضل

قيل ويخافت المنفرد ان قضى الجهرية كمتنفل بالنهار في الهداية من فاتته العشاء فقضاها بعد طلوع
الشمس ان أمّ فيها جهر وان كان وحده خافت حتما ولا يتخير وهو الصحيح لان الجهر مختص اما بالجماعة
حتما او بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد احدهما وقيل يتخير في الكافي من قضى العشاء
نهارا ان أمّ جهر وان كان وحده خير والجهر افضل ليكون القضاء على حسب الاداء قال صاحب النهاية
قول المصنف هو الصحيح مخالف لما ذكره شمس الائمة السرخسي وفخر الاسلام وقاضيخان والامام
التمرتاشي والامام المحبوبي في شروحهم للجامع الصغير واجيب عنه بان ما ذكره المصنف من سببي
الجهر ثابت بالاجماع وقد انتفى كل منهما فينتفي الحكم واما موافقة القضاء الاداء فليس على سببيتها
اجماع ولا نص فجعلها سببا لكون اثبات سبب بالرأي ابتداء وهو باطل ولعل هذا حمل صاحب
الهداية على حصر الصحة فيه فيكون مراده الصحة دراية لا رواية اقول فيه بحث لان الحكم انما ينتفي
اذا كان الاجماع على حصر السببية في المذكورين وليس كذلك كيف ولو كان على الحصر اجماع
لما حصل الذهول على هؤلاء الفحول بل الاجماع على كون كل منهما سببا للجهر وقد تقرر في الاصول
ان ما ثبت بالاجماع يجوز تعليله والحاق غيره به لوجود العلة فيه وجواز الجهر في الوقت في حق
المنفرد بل افضليته معلل بما يفهم من الحديث المذكور فان الجماعة كما هي مشروعة في الاداء مشروعة
ايضا في القضاء فينبغي ان يكون الجهر في قضاء المنفرد في الجهرية ايضا افضل بدلالة الحديث فظهر انه
ليس بصحيح دراية ايضا وكذا اختاره صاحب الكافي الجهر اسماع غيره والمخافتة اسماع نفسه هذا
مختار الهندواني وقال الكرخي الجهر اسماع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف لان القراءة فعل اللسان لا
الصماخ والاول اصح لان مجرد حركة اللسان لا يسمى قراءة بلا صوت وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق
بالنطق كالتسمية في الذبيحة ووجوب السجدة في التلاوة والطلاق والعتاق والاستثناء ترك
سورة اولى العشاء وقرأ الفاتحة قرأها اي السورة بالفاتحة جهرا في الاخريين ولو ترك
الفاتحة في الاوليين لا اي لا يقضيها في الاخريين لانه يقرأ فاتحة الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين
يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وهو غير مشروع وتطال اولى الفجر على الثانية فقط اي لا اولى
سائر الصلوات لانها سنة في الفجر اجماعا ليدرك الناس الجماعة وسنة الفجر لانه وقت غفلة
بخلاف سائرها والتطويل معتبر من حيث الآي ان كانت متقاربة في الطول والقصر وان كانت
متفاوتة اعتبر الكلمات والحروف وينبغي ان يكون التفاوت بقدر الثلث والثلثين الثلثان
في الاولى والثلث في الثانية وهذا بيان الاستحباب اما بيان الحكم فالتفاوت وان كان فاحشا

فاحشا لا بأس به لوروده الاثر واطالة الثانية على الاولى تكره اجماعا وانما يكره التفاوت بثلاث
آيات وان كان بآية او بآيتين لا يكره لانه عليه السلام قرأ في المغرب بالمعوذتين واخراهما اطول
من الاولى كذا في الكافي ولم يتعين سورة لجواز الصلوة يعني لم يجز تعيينها لجواز الصلوة بحيث لو لم
يقرأ فسدت الصلوة لاطلاق قوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القرآن وقال الشافعي سورة الفاتحة
متعينة للجواز لقوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب قلنا النص مطلق وخبر الواحد لا يقيده
لانه نسخ وكره تعيينها اي سورة لها اي لصلوة مثل ان يقرأ الم تنزيل السجدة وهل أتى في صلوة الفجر
يوم الجمعة وسورة الجمعة والمنافقين في صلوة الجمعة وانما كره لما فيه من هجر الباقي قالوا هذا اذا رآه
حتما بحيث لا يجوز غيرها او رأى غيرها مكروها اما لو قرأها لكونها ايسر عليه او تبركا بقراءته عليه السلام
فلا كراهة فيه لكن يشترط ان يقرأ غيرها احيانا لئلا يظن الجاهل ان غيرها لا يجوز سوى الفاتحة فانها
متعينة في كل صلوة بلا كراهة وان لم يتعين لجوازها المؤتم لا يقرأ خلف الامام بل يستمع وينصت
وان قرأ الامام آية ترغيب او ترهيب لقوله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا فان
اكثر اهل التفسير على انه خطاب للمقتدين ومنهم من حمل على حالة الخطبة ولا تنافي بينهما فانما امر بهما
فيهما لما فيهما من قراءة القرآن كذا الخطبة اي المؤتم يستمع الخطبة وينصت وان صلى الخطيب على النبي
عليه السلام الا اذا قرأ صلوا عليه فيصلي المستمع سرا وقعت العبارة في الكنز والوقاية هكذا لا يقرأ
المؤتم بل يستمع وينصت وان قرأ امامه آية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي عم
فاعترض عليه الزيلعي بان ظاهر قوله او خطب معطوف على قرأ فلا يستقيم في المعنى لانه يقتضي
ان يكون الانصات واجبا قبل الخطبة والصلوة على النبي عليه السلام وهذا الاعتراض كان يمكن
الدفع بان يكون المؤتم بمعنى من من شانه ان يأتم ويجعل قوله او خطب عطفا على قرأ المحذوف
بعد قوله لا يقرأ المؤتم فالمعنى لا يقرأ المؤتم اذا قرأ امامه بل يستمع وينصت وان قرأ آية ترغيب
او ترهيب ولا يقرأ المؤتم اذا خطب امامه او يصلي على النبي عليه السلام بل يستمع وينصت لكن
غيرت العبارة فعلت كذا للتنبيه لئلا يرد من اول الامر والبعيد عن الخطيب كالقريب في وجوب
الاستماع والانصات الجماعة سنة مؤكدة وقيل فرض للرجال وسيأتي ان جماعة النساء
مكروهة ولا يكرر الجماعة في مسجد محلة باذان واقامة يعني اذا كان للمسجد امام وجماعة معلومون فصلى
بعضهم باذان واقامة لا يباح لباقيهم تكرارها بهما لكن لو كان مسجد الطريق يباح تكرارها ولو كرر
اهله بدونهما جاز الا اذا صلى بهما اي باذان واقامة فيه اولا غير اهله لان حقهم لا يسقط بفعل غيرهم

اوصلى بهما فيه اولا اهله لكن بمحافته الاذان لان مجانستهم تكون عذر البافيهم والاحق بالامامة
بين الحاضرين الاعلم اى علمهم باحكام الصلوة صحة وفسادا بعد ما يحسن من القراءة قدر ما يجوز به
الصلوة لان الحاجة الى العلم اكثر بالنظر الى غيره فالاقرأ اى ان تساووا فى العلم فالاحق بها
اكثرهم قراءة وتجويدا للقراءة لانه ركن فى الصلوة فالاورع اى ان تساووا فيه فالاحق اشدهم
خوفا من الله تعالى واجتنابا من الشبهات قال عليه السلام من صلى خلف عالم تقى فكانما صلى
خلف نبى فالاسن اى ان تساووا فيه فالاحق اكثرهم سنا لما روى ان النبى عم قال لابنى
ابى مليكة ليؤمكما اكثركما سنا فالاحسن خلقا اى ان تساووا فيه فالاحق احسنهم معاشا
بالناس فالاحسن وجها اى اكثرهم صلوة بالليل لما روى انه عم قال من كثر صلوته بالليل حسن وجهه
بالنهار فالاشرف نسبا فالانظف ثوبا لان فى هذه الصفات تكثير الجماعة وان استووا
يقرع او الخيار الى القوم كذا فى معراج الدراية وكره امامة عبد لانه لا يتفرغ للتعلم فيغلب عليه الجهل
واعرابى هو الذى يسكن البادية عربيا كان او عجميا لان الغالب عليه الجهل وفاسق لانه لا يهتم
لامر دينه واعمى لانه لا يتقى النجاسة ولا يهتدى الى القبلة بنفسه ولا يقدر على استيعاب الوضوء
غالبا ومبتدع اى صاحب هوى لا يكفر به صاحبه حتى اذا كفر به لم تجز اصلا وولد زنا اذ ليس له
اب يؤدبه فيغلب عليه الجهل وان تقدموا جاز مع الكراهة لقوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر
وكره تطويله اى الامام الصلوة لقوله عليه السلام من ام قوما فليصل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض
والكبير وذا الحاجة وكره جماعة النساء وحدهن اذ يلزمهن احد المحظورين قيام الامام وسط
الصف وهو مكروه او تقدم الامام وهو ايضا مكروه فى حقهن ولو فعلن لم يتقدم الامام بل تقف
وسطهن اذ بعض الشر اهون من بعض كالعراة جمع عار فانهم اذا صلوا لم يتقدم امامهم وكره حضور
الشابة كل جماعة فى الصلوات الخمس والجمعة لما فيه من خوف الفتنة وحضور العجوز الظهر اى الظهر
والعصر والجمعة لان الفسقة يجتمعون فى اوقاتها وفرط شهوتهم قد يحملهم على رغبة العجائز وفى
الفجر والعشاء نائمون وفى المغرب بالطعام مشغولون والجبانة متسعة فيمكنها الاعتزال عن
الرجال فلا يكره فى الكافى الفتوى اليوم على الكراهة فى كل الصلوات لظهور الفساد ويقف الواحد
عن يمينه اى يمين الامام لانه عليه السلام صلى بابن عباس فاقامه عن يمينه ولا يتأخر عن الامام
فى ظاهر الرواية وعن محمد انه يضع اصابعه عند عقب الامام وان كان المقتدى اطول فوقع سجوده
امام الامام لم يضره لان العبرة لموضع الوقوف لا لمكان السجود وان صلى فى يساره او خلفه جاز واساء

واساء فيهما فى الاصح لمخالفة السنة ويقف الاثنان خلفه لانه عليه السلام فعل كذلك ويقتدى
متوضئ بمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة عنده كالوضوء ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة ويقتدى غاسل
بماسح لان الخف مانع سراية الحدث الى القدم وما حل بالخفين يزيله المسح وقائم بقاعد لانه عليه السلام
صلى اخر صلوته قاعدا والقوم خلفه قيام وموم بموم لاستوائهما فى الحال الا ان يومى المؤتم قاعدا والامام
مضطجعا ومتنفل بمفترض لان الحاجة فى حقه الى اصل الصلوة وهو موجود فى حق الامام فيتحقق البناء
وبمتنفل لاستوائهما فى الحال وحالف بحالف يعنى حلف رجلان كل منهما ان يصلى ركعتين فاقتدى
احدهما بالاخر صح كاقتداء المتنفل بالمتنفل وحالف بناذر يعنى نذر رجل ان يصلى ركعتين وآخر
حلف بالله لاصلين ركعتين واقتدى الحالف بالناذر جاز لانه كاقتداء المتنفل بالمفترض لا ناذر
اى لا يقتدى ناذر بحالف لانه كاقتداء المفترض بالمتنفل لا ناذر بناذر يعنى نذر رجل ان يصلى
ركعتين وآخر كذلك فاقتدى احدهما بالاخر لا يجوز لان كلا منهما كمفترض فرضا الا ان ينوى
تلك المنذورة بان نذر رجل ان يصلى ركعتين وقال آخر لله على ان اصلى تلك المنذورة
ثم اقتدى احدهما بالاخر جاز لوجود الاشتراك ولا رجل بامرأة او صبى اما المرأة فلقوله عليه السلام
اخروهن من حيث اخرهن الله فلا يجوز تقدمها واما الصبى فلانه متنفل فلا يجوز اقتداء المفترض به
ولا طاهر بمعذور وقارئ بامى ولابس بعار وغير موم بموم ومفترض بمتنفل لان فى كل منهما
بناء القوى على الضعيف وذا لا يجوز وبمفترض فرضا آخر لانتفاء الاشتراك ولا مسافر بمقيم
بعد الوقت فيما يتغير بالسفر كالظهر والعصر والعشاء سواء كانت تحريمة المقيم ايضا بعد الوقت
او كانت فى الوقت فخرج الوقت فاقتدى المسافر بخلاف ما اذا كانت تحريمتهما فى الوقت
فخرج وهما فى الصلوة او كانت الصلوة مما لا يتغير كالفجر والمغرب فانه يصح وانما لم يصح فيما ذكر
لان فيه بناء الفرض على غير الفرض حكما اما فى القعدة ان اقتدى به فى الشفع الاول اذ القعدة فرض
عليه لا على الامام او فى حق القراءة لو اقتدى به فى الشفع الثانى فان القراءة فيه نفل على الامام فرض
على المقتدى بل فى الوقت اى يقتدى المسافر بالمقيم فيما يتغير فى الوقت لاتحاد حالهما فى الافتراض
والتنفل اذ يجب على المسافر تكميل صلوته الرباعية حال الاقتداء بالمقيم لانه بمنزلة نية الاقامة لانه يصير
مقيما فى حق هذه الصلوة تبعا لامامه فلم يلزم اقتداء المفترض بغير المفترض فى حق القعدة الاولى والقراءة
فى الاخريين اذ القراءة فرض فى ركعات النفل وسيأتى لهذا زيادة تحقيق فى باب صلوة
المسافر ان شاء الله تعالى ظهر ان امامه محدث اعاد اى اقتدى بامام ثم ظهر ان امامه محدث اعاد

المقتدي صلوته لقوله عليه السلام ايما رجل صلى بقوم ثم تذكر جنابة اعاد واعادوا واقتدى امي وقارئ
بامي او استخلف ايهما في الاخريين فسدت صلوتهم اما صلوة القارئ فلانه ترك القراءة مع القدرة
عليها واما صلوة الاميين فلانهما لما رغبا في الجماعة وجب ان يقتديا بالقارئ ليكون قراءته لهما
فتركا القراءة المقدرة مع القدرة عليها ولو استخلف القارئ اميا في الاخريين فسدت للكل لان القراءة
وجبت في كل الصلوة تحقيقا او تقديرا ولم توجد خص الاخريين بالذكر لدفع توهم ان يصلح الامي
في الاخريين للاستخلاف لعدم وجوب القراءة فيهما ويصف الرجال خلف الامام لقوله عم
ليليني منكم اولو الاحلام والنهى اي ليقرب مني البالغون فالصبيان فالخناثى ثم الخناثى جمع الخنثى
كالحبالى جمع الحبلى قدم الصبيان لتحقيقهم في الذكورة فالنساء لو حاذته قدر ركن اعلم ان كون
محاذاة المرأة مفسدة للصلوة مشروط بامور الاول المكث في مكان المحاذاة قدر اداء ركن
حتى لا يفسد ما دونه الثاني كون المحاذية مشتهاة بان كانت ضخمة قابلة للجماع الصحيح
والمراد كونها من اهل الشهوة في الجملة حتى لو كانت مجنونة او صغيرة لا تشتهى لا يفسد ولو كانت
محرما او عجوزة ينفر عنها الطباع تفسد الثالث كون صلوتهما ذات ركوع وسجود وان كانا
يصليان بالايماء حتى ان المحاذاة في صلوة الجنازة لا تفسد الرابع كون الصلوة مشتركة بينهما
ادائية بان يكون احدهما اماما للاخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام فيما يؤديانه فيشمل الشركة بين الامام
والماموم وبين المامومين ثم ان اشتراكهما في الصلوة قد يكون حقيقة كما في المدرك وقد يكون حكما
كما في اللاحق فانه فيما يقضي كانه خلف الامام كما سيأتي وايضا انه اعم من الاداء والقضاء والفرائض
وغيرها كصلوة العيد والتراويح والوتر في رمضان فان المحاذاة في جميع ذلك مفسدة الخامس
كونهما في مكان واحد بلا حائل لانه يرفع المحاذاة وادناه قدر مؤخرة الرحل لان ادنى الاحوال القعود
فقدر ادناه به وغلظه كغلظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحائل ولهذا لم نفردها بالذكر وادناه
قدر ما يقوم فيه الرجل كذا قال الزيلعي السادس كون جهتهما متحدة حتى لو اختلفت لا تفسد
ولا يتصور اختلاف الجهة الا في جوف الكعبة او في ليلة مظلمة وصلى كل بالتحري كذا قال السروجي
في باب الصلوة في الكعبة السابع ان ينوي امامتها وامامة النساء وقت الشروع لا بعده
ثم ان المحاذاة لا يجب كونها بجميع الاعضاء بل يكفي كونها ببعضها قال ابو علي النسفي حد المحاذاة ان
يحاذي عضو منها عضوا منه حتى لو كانت المرأة على الظلة والرجل بحذائها اسفل منها ان كان
يحاذي الرجل شيئا منها تفسد صلوته وقال الزيلعي المعتبر في المحاذاة الساق والكعب على الصحيح

على الصحيح وبعضهم اعتبر القدم اذا عرفت هذا فاعلم ان قوله مشتهاة فاعل حاذته اي حاذت مشتهاة
رجلا مقتديا بها يؤدي فيه ركن من اركان الصلوة ولو كانت تلك المحاذاة بعضو واحد فيكون قوله
ركن اشارة الى الشرط الاول وقوله مشتهاة ولو محرما له بان يكون اخته او بنته او نحو ذلك اشارة
الى الشرط الثاني وقوله في صلوتهما الكاملة اشارة الى الشرط الثالث وقوله المشتركة ادائية الى الشرط
الرابع ولم يقل اداء لئلا يتوهم مقابل القضاء وقوله في مكان بلا حائل متعلق بقوله حاذته واشارة
الى الشرط الخامس وقوله واتحد جهتهما اشارة الى الشرط السادس وقوله فسدت صلوته جزاء لقوله
لو حاذته وقوله ان نوى امامتها والا صلوتها اشارة الى الشرط السابع قوم صلوا على ظهر ظلة في المسجد
وتحتهم قدامهم نساء او طريق لم تجز صلوتهم لان الطريق وصف النساء مانع من الاقتداء كذا في الخانية
ولو بحذائهم من تحتهم نساء جازت صلوة من كان على الظلة اذ ليس بينهم وبين الامام نساء فلا محاذاة
ههنا لمكان الحائل فلا تفسد صلوتهم كرجل وامرأة صليا صلوة واحدة وبينهما حائط المصلي على رفوف
المسجد ان وجد في صحنه مكانا كره والا فلا ويمنع الاقتداء الطريق الواسع بين الامام والمقتدي وهو
الذي يجري فيه العجلة والاوقار والنهر الكبير وهو الذي يجري فيه الزورق في المسجد حال من الطريق والنهر لا
اي لا يمنع الاقتداء الفضاء الواسع فيه اي المسجد كذا في الخانية وقيل يمنع الاقتداء ايضا وقدر ما يمكن
الاصطفاف فيه حال كونه في الصحراء وقيل يمنع الاقتداء فرجة قدر ثلثة اذرع في الصحراء والجبانة عند صلوة
العيد كالمسجد قال قاضيخان لو صلى بالناس صلوة العيد في الجبانة جازت صلوتهم وان كان بين
الصفوف فضاء او فساتيح لان الجبانة عند اداء الصلوة لها حكم المسجد الحائل بينهما اي الامام والمقتدي
لو كان بحيث يشتبه به اي بسببه حال الامام يمنع اي الاقتداء والا اي وان لم يشتبه فلا يمنعه الا
ان يختلف المكان قال قاضيخان ان قام على الجدار الذي يكون بين داره وبين المسجد ولا يشتبه عليه
حال الامام يصح الاقتداء وان قام على سطح داره وداره متصلة بالمسجد لا يصح اقتداؤه بالمسجد وان كان
لا يشتبه عليه حال الامام لان بين المسجد وبين سطح داره كثير التخلل فصار المكان مختلفا اما في البيت
مع المسجد لم يتخلل الا الحائط ولم يختلف المكان وعند اتحاد المكان يصح الاقتداء الا اذا اشتبه عليه
حال الامام وقال ايضا الامام اذا فرغ من الصلوة يستحب ان يتحول الى يمين القبلة ويمين القبلة ما يكون
حذاء يسار المستقبل ويسار القبلة ما يكون بحذاء يمين المستقبل تكملة لمباحث الاقتداء المدرك
في الاصطلاح من صلى الركعات مع الامام والمسبوق من سبقه الامام بها اي بالركعات كلها بان
ادرك الامام بعد رفع رأسه من الركوع الاخير او في التشهد او بعضها بان ادركه بعد الركعة الاولى

في الثانية او الثانية او الثالثة في الرباعية واللاحق من فاتته كلها اي كل الركعات او بعضها بعد الاقتداء بان ادرك الامام في الركعة الاولى فسبقه الحدث فذهب وتوضأ وجاء بعد فراغ الامام فشرع يصلي الاربع بالتمام او سبقه الحدث بعد اداء ركعة او ركعتين او ثلاث فشرع يصلي ما فات وسيأتي بيان حكمه والمسبوق فيما يقضي له جهتان جهة الانفراد حقيقة فان ما يصلي ليس مع الامام وجهة الاقتداء صورة حيث بني تحريمته على تحريمة الامام فبالنظر الى الجهة الاولى كان كالمنفرد حتى يثني اي يأتي بالثناء اذا قام الى قضاء ما سبق به اذا ادرك الامام في القراءة التي يجهر بها ويتعوذ ويقرأ ويفسد ما يقضي بترك القراءة لا بالمحاذاة ويتغير الى الاربع ما يقضي بنية الاقامة ويلزمه السجدة بالسهو فيه اي فيما يقضي وكل ذلك من احكام المنفرد وبالنظر الى الجهة الثانية كان كالمقتدي حتى لا يؤتم اي لا يجوز الاقتداء به لانه بان في حق التحريمة بخلاف المنفرد وان صلح للخلافة اي لان يجعله امامه خليفة له اذا احدث ويقطع تكبيرة الافتتاح تحريمته اي لو كبر ناويا بالاستيناف صلوته وقطعها يصير مستأنفا وقاطعا بخلاف المنفرد ويلزمه السجدة بسهو امامه يعني لو قام الى قضاء ما سبق به وعلى الامام سجدتا سهو فعليه ان يعود ولو لم يعد كان عليه ان يسجد في اخر صلوته بخلاف المنفرد حيث لا يلزمه السجود بسهو غيره وان لم يحضر المسبوق في سهوه اي سهو امامه ويأتي المسبوق بتكبير التشريق بخلاف المنفرد واللاحق ليس له الجهتان بل هو كانه خلف الامام حتى لا يتغير فرضه بنية الاقامة ولا يأتي بالقراءة ولا سهو اي بسجدة سهو اذا سهى ولا بهما اي لا يأتي بما تركه امامه بالسهو ويفسد ما يقضي بالمحاذاة ويلزمه بخطاء القبلة من امامه وكل ذلك من احكام المقتدي والمسبوق يقضي اول صلوته في حق القراءة واخرها في حق التشهد حتى لو ادرك ركعة من المغرب مع الامام قضى بعده ركعتين وفصل بقعدة لانه اذا قضى ركعة فكانه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد وقرأ في كل من الركعتين الفاتحة وسورة لان ما يقضي كانه اول صلوته ولو ترك القراءة في احدهما تفسد صلوته ولو ادركها اي ركعة من ذوات الاربع صلى ركعة اخرى وقرأهما اي الفاتحة وسورة وتشهد لانه كانه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد ثم صلى ركعة اخرى وقرأهما اي الفاتحة وسورة لان ما يقضيه اول صلوته بالنظر الى القراءة ولا يتشهد لان ما يقضي اخر صلوته بالنظر الى التشهد وخير في الثالثة بين القراءة والترك والافضل القراءة

باب الحدث في الصلوة امام سبقه حدث غير مانع للبناء لا بد من هذا القيد لان المطلق كما في الكنز غير صحيح كما سيظهر ولو اي ولو كان سبق الحدث بعد التشهد قبل السلام او خرج لم يتم صلوته لما عرفت ان الخروج بصنعه فرض عند ابي حنيفة ولم يوجد يستخلف غيره لانه امام اي استخلافه

استخلافه اذا خلا مكان الامام عن الامام تفسد صلوة المقتدي حتى لو احدث الامام فلم يتقدم احد حتى خرج من المسجد تفسد صلوة القوم كذا في الكافي وصورة الاستخلاف ان يتأخر محدودبا واضعا يده على انفه يوهم انه رعف فينقطع عنه الظنون ويقدم من الصف الذي يليه بالاشارة ولو تكلم بطلت صلوتهم وله ان يستخلف ما لم يجاوز الصفوف في الصحراء وما لم يخرج من المسجد فيه فلو لم يستخلف حتى جاوز هذا الحد بطلت صلوة القوم وفي صلوة الامام روايتان كما اذا حصر الامام عن القراءة اي قراءة قدر ما يجوز به الصلوة فانه يستخلف ح ايضا عنده خلافا لهما ولو قرأ ذلك القدر لم يجز الاستخلاف بالاتفاق لعدم الحاجة اليه فيتوضأ الامام ويبني باقيها على ما مضى ويتم صلوته ثمة اي مكان التوضي او يعود الى مكانه ان فرغ امامه اي الذي استخلفه متصل بقوله يتم ثمة او يعود كالمنفرد فانه ايضا مخير بين الاتمام ثمة والعود ووجه التخيير ان في الاول قلة المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان واحد فيختار ايا شاء والا اي وان لم يفرغ امامه عاد الى مكانه قطعا كذا اي كالامام المقتدي اذا سبقه حدث والافضل للمنفرد والمقتدي فرغ امامه الاستيناف ليكون ابعد عن شبهة الخلاف فيتحقق الاداء بلا خلل ويبني الامام والمقتدي احرازا الفضيلة الجماعة ولو استخلف الامام مسبوقا جاز لوجود المشاركة في التحريمة والاولى له ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام صلوته وللمسبوق ان لا يتقدم لعجزه عن التسليم ولو تقدم اتم صلوة الامام اولا بان ابتدأ من حيث انتهى اليه الامام لقيامه مقامه واذا انتهى الى السلام قدم مدركا يسلم بهم وضمن اتمها اي المسبوق صلوة الامام بان قعد قدر التشهد تضره اي المسبوق والمراد صلوته المنافي للصلوة كالقهقهة والكلام ونحوهما ويضر الامام الاول لانه وجد اثناء صلوتهما الا عند فراغه اي الامام الاول بان توضأ وادرك خليفته بحيث لم يسبقه شيء واتم صلوته خلف خليفته لا القوم اي لا يضر المنافي القوم اذ قد تمت صلوتهم وان لم يسبقه اي الامام الاول حدث وقعد قدر التشهد فقهقه او احدث عمدا فسد صلوة المسبوق لوجود المنافي خلالها وان تكلم او خرج من المسجد لا اي لا تفسد صلوة المسبوق لان القهقهة مفسدة للجزء الذي يلاقيه من صلوة الامام فتفسد مثله من صلوة المقتدي الا ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق يحتاج اليه والمبني على الفاسد فاسد بخلاف الكلام لانه في معنى السلام فانه منه لا منافيه ولهذا لا يفوت به شرط الصلوة وهو الطهارة فاذا صادف جزءا لم يفسده فلم يؤثر ذلك في حق المسبوق ولكنه يقطع في اوانه لا في غير اوانه والكلام في معناه من حيث انه لا يبطل شرط الصلوة وهو الطهارة بخلاف القهقهة والحدث العمد وكذا الخروج من المسجد فانه قاطع لا مفسد ومانعه اي مانع البناء الحدث العمد والجنون والاغماء

والامنا باحتلام بان نام فی صلوته نوما لاینقض وضوءه فاحتلم او غیره وکتذکر او مس بشهوة کذا فی الظهیریة
والقهقهه واصابه بول کثیر جاوز قدر الدرهم وسیلان نجسة وظهور العورة فی الاستنجاء الا ان
یضطر کذا المراة ای عورتها فی الاستنجاء یمنع البناء الا ان تضطر القضاء والقراءة ذاهبا وجائیا بان
لو قرا ذاهبا تفسد وبنیا لا وقیل بالعکس والصحیح الفساد فیهما لانه فی الاول ادی رکنا مع الحدث
وفی الثانی مع المشی بخلاف التسبیح والتهلیل فی الاصح او لبس فیهما اداء رکن وطلب الماء بالاشارة
عطف علی الحدث العمد او القراءة وشراؤه بالتعاطی قید به لظهور فساد الصلوة بصریح الایجاب والقبول
والمکث قدر اداء رکن بعد سبق الحدث الا اذا کان نائما ای الحدث والمکث بانما ای فی حال نوم الحدث
فان ذلک لا یمنع البناء والخروج من المسجد وتجاوز الصفوف فی غیره کالصحراء بعد ما ظن انه احدث
ثم ظهر طهره ولو عمل عمدا بعد التشهد منافی الصلوة تمت الصلوة لوجود الخروج بصنعه ولو وجد منافی الصلوة
بعده بلا صنعه بطلت الصلوة لوجود المنافی قبل تمامها خلافا لهما فتبطل الصلوة بقدرة المتیمم فی الصلوة
علی استعمال الماء ورؤیته ای وتبطل ایضا برؤیة المتوضی بالمتیمم الماء قال فی الکنز وبطلت ان رای
متیمم ماء قال الزیلعی المراد بالرؤیة القدرة علی الاستعمال حتی لو راه ولم یقدر علی استعماله لا تبطل
ولو قدر بلا رؤیة بطلت فدار الامر علی القدرة لا غیر وتقییده بالتیمم لبطلان الصلوة عند رؤیة الماء
غیر مفید لانه لو کان متوضی یصلی خلف متیمم فرای المقتدی الماء بطلت صلوته لعلمه ان الامام قادر علی الماء
باخباره وصلوة الامام تامة لعدم قدرته ولهذا غیرت تلک العبارة الی ما تری ونزع الماسح خفه بعمل یسیر
بان کان واسعا لا یحتاج الی المعالجة فی النزع وان کان النزع بعمل عنیف تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه
ومضی مدة مسحه ان وجد الماء وقیل مطلقا وتعلم الامی آیة ای تذکره او حفظه بالسماع من غیره بلا اشتغال
بالتعلم والا تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه وقع فی المتون المشهورة لفظ سورة مکان آیة ولا تفهیم
الا علی قولهما ووجد العاری ثوبا ای ثوبا یجوز فیه الصلوة وقدرة المومی علی الارکان فان اخر صلوته قوی
فلا یجوز بناؤه علی الضعیف وتذکر فائتة علیه وهو صاحب الترتیب وکذا اذا کانت فائتة علی
الامام فتذکرها المؤتم بطل صلوة المؤتم وحده کذا قال الزیلعی وتقدیم القاری امیا وطلوع الشمس فی
الفجر ودخول وقت العصر فی الجمعة وزوال عذر المعذور وسقوط الجبیرة عن برء ووجدان المصلی
بالنجس ما یزیله ودخول الوقت المکروه علی مصلی القضاء وعدم ستر الجاریة عورتها اذا کانت
تصلی بغیر قناع فاعتقت فان هذه الاشیاء تفسد الصلوة بلا صنعه عنده خلافا لهما هو مبنی علی
ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما کامر رکع او سجد فاحدث او ذکر سجدة فسجدها فان بنی اعاد

اعاد ما احدث فیه قطعا وما ذکر فیه ندبا یعنی ان من احدث فی رکوعه او سجوده وتوضا وبنی فلا بد
ان یعید الرکوع والسجود الذی احدث فیه لان تمام الرکن انما هو بالانتقال وهو مع الحدث لا یتحقق
فلا بد من الاعادة ولو کان اماما فقدم غیره دام المقدم علی الرکوع والسجود لامکان الاتمام بالادامة
وان تذکر فی رکوعه او سجوده انه ترک سجدة فی الرکعة الاولی فقضاها لا یجب علیه اعادة الرکوع
او السجود لکن ان اعاد یکون مندوبا لیقع الصلوة مرتبة بقدر الامکان ام واحدا فاحدث الامام
فلو کان المقتدی رجلا فامام ای فذلک المقتدی امام بلا نیة ای متعین لخلافة الاول وان لم ینوه
لما فیه من صیانة الصلوة کما مر فی اول الباب وتعیین الامام لقطع المزاحمة عند الکثرة ولا مزاحم ههنا ویتم
الاول صلوته مقتدیا به کما استخلفه حقیقة والا ای وان لم یکن ذلک الواحد رجلا بل صبیا او امراة
او خنثی فسد صلوته فی روایة لاستخلافه من لا یصلح للامامة وقیل لا یفسد اذ لم یوجد منه الاستخلاف
قصدا وکذا الحکم فیما اذا کان ذلک الواحد امیا او متنفلا خلف المفترض او مقیما خلف المسافر
فی القضاء اخذه رعاف مکث الی انقطاعه ثم توضا وبنی ولا یجب علیه الاستیناف

باب ما یفسد الصلوة وما یکره فیها یفسدها السلام عمدا قیدها بالعمد لان السلام غیر مفسد
لانه من الاذکار فعلی غیر العمد یجعل ذکرا وفی العمد کلاما ورده لم یقیده بالعمد لانه لیس من الاذکار بل هو
کلام وتخاطب ویفسدها الکلام مطلقا ای سواء کان عمدا او سهوا او نسیانا او قلیلا او کثیرا
والدعاء بما یشبه کلامنا نحو اللهم البسنی ثوب کذا اللهم زوجنی فلانة وعند الشافعی لا یفسد
والانین وهو ان یقول اه فی الکافی عن ابی یوسف ان اه لا یفسد سواء کان من وجع او ذکر جنة
او نار والتاوه وهو ان یقول اوه ویفسد فیهما وفی التاتارخانیة سئل محمد بن سلمة عن ذلک
فقال لا یقطع وفی الغیاثیة قالوا الاخذ بهذا احسن للفتوی لانه مما یبتلی به المریض اذا اشتد
مرضه والتافیف وهو ان یقول اف وبکاء بصوت لوجع او مصیبة لا لذکر الجنة والنار ان
الانین ونحوه اذا کان من ذکرهما صار کانه یقول اللهم انی اسالک الجنة ونعوذ بک من النار ولو صرح به
لا یفسد صلوته وان کان من وجع او مصیبة صار کانه یقول انا مصاب فعزونی ولو صرح به یفسد
کذا فی الکافی والتنحنح بلا عذر بان لم یکن مدفوعا الیه ای مضطرا الی کان لتحسین الصوت ان ظهر به
حرف نحو اح بالفتح والضم یفسد عند ابی حنیفة ومحمد وان کان مضطرا کالاجتماع البزاق فی حلقه لا یفسد
کالعطاس فانه لا یقطع وان حصل تکلم لانه مدفوع الیه طبعا واما الجشاء فان حصل به حروف ولم یکن
مدفوعا الیه یقطع عندهما وان کان مدفوعا الیه لا یقطع کذا فی الکافی وتسمیته عاطسا بان قال یرحمک الله والتشمیت

والثاني اصح وهو ان يقول يرحمك الله وجه افساده انه من كلام الناس اذ يقع به التخاطب
بينهم ولو قال العاطس او السامع الحمد لله لا يفسد لانه ليس جوابا عرفا ولو قال العاطس لنفسه يرحمك
الله لا يفسد لانه بمنزلة قوله يرحمني الله وبه لا يفسد كذا في الظهيرية وجواب خبر سوء بالاسترجاع
بان يقول انا لله وانا اليه راجعون وسار بالحمدلة بان يقول الحمد لله وعجب بالتسبيح بان
يقول سبحان الله والتهليل بان يقول لا اله الا الله وذكر الجواب لانه لو لم يرد بالتحميد ونحوه
الجواب بل اعلامه بانه في الصلوة جاز صلوته اتفاقا وقيده بالتحميد ونحوه لان الجواب بما ليس
بثنا مفسد اتفاقا ويفسدها قراته من مصحف لانه يتلقن من المصحف فاشبه
التلقن من غيره وفتحه على غير امامه لانه تعليم وتعلم فكان من كلام الناس قوله على غير امامه
يشمل فتح المقتدي على المقتدي وعلى غير المصلي وعلى المصلي وحده وفتح الامام والمنفرد على اي
شخص كان وكل ذلك مفسد الا اذا قصد به التلاوة دون الفتح نظيره ما قيل لما مالك
فقال الخيل والبغال والحمير فانه يفسد صلوته ان اراد به جوابا والا فلا وان فتح على امامه لا يفسد
استحسانا وقيل ان قرا قدر ما يجوز به الصلوة يفسد لانه لا ضرورة اليه وقيل ان انتقل
الى اية اخرى ففتح عليه يفسد صلوة الفاتح وكذا صلوة الامام ان اخذ بقوله لعدم الحاجة
اليه وينبغي للمقتدي ان لا يعجل بالفتح اذ ربما يتذكر الامام فيكون التلقين بلا حاجة وللامام
ان لا يلجئهم اليه بل يركع اذا قرا قدر الفرض والا انتقل الى اية اخرى واكله وشربه لانهما ينافيان
الصلوة ولا فرق بين العمد والنسيان لان حالة الصلوة مذكرة هذا اذا لم يكن بين اسنانه
ماكول اما اذا كان فابتلعه لا يفسد صلوته كما سياتي وسجوده على نجس وعن ابي يوسف
يفسد السجدة لا الصلوة حتى لو اعادها على موضع طاهر صح لان اداها على النجاسة كالعدم لها
ان الصلوة لا تتجزى فاذا فسد بعضها فسد كلها بخلاف وضع يديه وركبتيه عليه فان صلوته
تجوز لان وضعهما عليه كترك الوضع اصلا وترك وضعهما لا يمنع الجواز بخلاف الوجه فان ترك
وضعه يمنعه واداء ركن او امكانه بكشف عورة او نجاسة لو انكشفت عورته في الصلوة
فسترها بلا لبث جاز صلوته اجماعا لان الانكشاف الكثير في الزمان اليسير كالانكشاف اليسير
في الزمان الكثير وذا لا يمنع فكذا هذا فان ادى ركنا مع الانكشاف او مكث قدر ما يمكن فيه
من اداء ركن فسدت وكذا لو قام على موضع نجس او اصاب ثوبه نجاسة اكثر من الدرهم
او وقع في البئر للزحمة فادى او مكث فسدت عند ابي يوسف وعند محمد لا يفسد

كشف العورة

كشف العورة وملابسة النجاسة بالمكث فلم يوده اي الركن يعني انه لا يعتبر قدر اداء الركن
بل حقيقة ادائه واستخلاف مقتد من خارج المسجد يعني اذا كان المسجد ملان من القوم والصفوف
متصلة بهم خارج المسجد فسبق الامام حدث فخرج من المسجد واستخلف رجلا من خارج المسجد تفسد
صلوة الكل لان امر ان خلو مكان الامام عنه يفسد الصلوة لكنه ما دام في المسجد جعل كانه لم يخل مكانه
وعند محمد لا يفسد لان لمواضع الصفوف حكم المسجد كما في الصحراء واستخلاف امي ولو
خلفه نساء اي استخلاف الامام امراة وقد سبقه حدث وخلفه رجال ونساء تفسد صلوته وصلوة
القوم لاشتغاله باستخلاف من لا يصلح خليفة له فتفسد صلوته وبفسادها تفسد صلوة
القوم وكل عمل كثير اختلف في تفسيره وعامة المشايخ على انه ما يعلم ناظره ان عامله غير مصل وقيل
ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فان دابه التفويض الى راي
المبتلى وقيل ما يحتاج الى اليدين لا نظره عطف على قراته الى مكتوب وفهمه قرانا كان او غيره
او اكل ما بين اسنانه فانه لا يفسد لانه تبع لريقه ولهذا لا يفسد به الصوم وقيل اذا كان
ما بين اسنانه قليلا كما دون الحمصة لا تفسد صلوته واذا كان اكثر منه تفسد كذا في النهاية
او مرور مار في الصحراء بموضع سجوده تكلموا في الموضع الذي يكره المرور فيه والاصح انه موضع صلوة
في الصحراء وهو من قدمه الى موضع سجوده فانه لا يفسد الصلوة وان اثم المار ويغرز المصلي امامه
فيه اي في الصحراء سترة ان ظن المرور ويدفعه اي المرور بالاشارة او التسبيح لانهما تحرزا
عن العمل الكثير ان عدمها اي السترة متصل بقوله ويدفعه او مر بينهما اي المصلي والسترة ان وجدت
وكفى للجماعة سترة الامام واثم المار في المسجد الصغير بالمرور بين يديه مطلقا اي سواء كان ما بينهما
قدر الصفين او اكثر بلا حائل منهما والمسجد الكبير قيل كالصغير وقيل كالصحراء لما فرغ من بيان ما يفسد
شرع في بيان ما يكره فيها وما لا يكره فقال وكره تثاوبه لانه من التكاسل والامتلاء فان غلبه
فليكظم ما استطاع وان زاد وضع يده او كمه على فمه وتغطيه لانه ايضا من الكسل وتغميض
عينيه للنهي عنه وكف ثوبه اي رفع ثوبه من بين يديه اذا اراد السجود فانه نوع تجبر وسدله
وهو ان يجعل ثوبه على راسه او كتفيه ثم يرسل اطرافه من جوانبه فانه تشبه باهل الكتاب وعبثه
اي لعبه به اي بثوبه وبيدنه لانه خارج الصلوة منهي عنه فما ظنك فيها وعقص شعره للنهي
عنه وهو ان يجمع شعره على هامته ويشده بخيط او صمغ ليتلبد وفرقعة اصابعه للنهي عنه ايضا
والتفاته بان يلوي عنقه لا لحاجة للنهي عنه ايضا فلو نظر بموخر عينيه يمنة ويسرة من غير ان يلوي

ومالا يفسدها

عنه أو لوى لحاجة لا يكره ولو حول صدره عن القبلة فسدت صلوته ورفع بصره إلى السماء للنهي
عنه أيضا وإقعاؤه للنهي عنه وهو أن يقعد على أليتيه وينصب ركبتيه ويضع يديه على الأرض
فإنه يشبه إقعاء الكلب وافتراش ذراعيه للنهي عنه أيضا وتربعه لأن فيه ترك سنة
القعود للتشهد بلا عذر فلو كان بعذر لم يكره وتخصره للنهي عنه أيضا وهو وضع اليد على
الخاصرة وقلب الحصى إلا مرة أي وكره قلب الحصى ليتمكن من السجود إلا أن يقلب مرة
للنهي عنه أيضا والرخصة في المرة قال عليه السلام يا أبا ذر مرة أو فذر وعد الآي جمع آية
والتسبيح باليد للنهي عنه أيضا وفيه خلاف لهما فلا يكره عدهما بالقلب ولا باليد خارج
الصلوة وقيام الإمام في المحراب أو على دكان أو الأرض وحده هذا قيد للصور المذكورة يعني يكره
قيام الإمام في المحراب وحده لأنه تشبه بأهل الكتاب لا قيامه في الخارج وسجوده فيه لانتفاء
سبب الكراهة وكذا يكره قيامه على دكان وحده والقوم على الأرض للنهي عنه وللتشبه
وكذا عكسه في الأصح لأنه يشبه اختلاف المكانين فكان تشبها ولأن فيه ازدراء
بالإمام ثم قدر الارتفاع قامة ولا بأس بما دونها ذكره الطحاوي وهو رواية عن أبي يوسف
وقيل مقدار ذراع وعليه الاعتماد وإن كان مع الإمام بعض القوم لا يكره في الصحيح لزوال المعنى
الموجب للكراهة والقيام خلف صف فيه أي في ذلك الصف فرجة للنهي عنه ولبس ثوب
فيه تصاوير لأنه يشبه حامل الصنم وأن يكون بين يديه تنور أو كانون فيه نار لشبهه بعبادة
المجوس لأنهم يعبدون الجمر أو يكون فوق رأسه أو خلفه أو بين يديه أو بحذائه صورة لحديث
جبريل عليه السلام إنا لا ندخل بيتا فيه كلب أو صورة وأشدها كراهة أن يكون أمام المصلي ثم
فوق رأسه ثم على يمينه ثم على يساره ثم خلفه وفي الغاية إن كان التمثال في مؤخر الظهر
لا يكره لأنه لا يشبه عبادته وفي الجامع الصغير أطلق الكراهة إلا أن يكون صغيرة أو مقطوعة
الرأس أو لغير ذي روح فإنها إذا كانت كذلك لا تعبد فلا يكره وصلوته حاسرا رأسه
للتكاسل وعدم المبالاة لا للتذلل حتى لو كان له لم يكره أو صلوته وهو يدافع الأخبثين أي البول
والغائط وهو جملة حالية أي صلوته حال مدافعته لهما أو الريح للنهي عنه وصلوته في ثياب البذلة
وهي ما يلبس في البيت ولا يذهب بها إلى الأكابر ومسح جبهته من التراب للنهي عنه أيضا لا
أي لا يكره قتل حية وعقرب في الصلوة لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أنه عليه السلام أمر بقتل
الأسودين في الصلوة الحية والعقرب ثم قيل إنما تقتل إذا أمكن من قتلها بعمل يسير كالعمل وأما إذا

وأما إذا احتاج إلى المعالجة والمشي فيفسد وذكر في المبسوط أنه لا تفصيل فيه لأنه رخصة
كالمشي في الحدث والاستقاء من البئر ولا الصلوة إلى ظهر قاعد يتحدث وقيل يكره
والصحيح ما ذكرنا لما روي أنه عليه السلام إذا أراد أن يصلي في الصحراء أمر عكرمة أن يجلس بين يديه
ويصلي وإلى مصحف أو سيف معلقين لأنهما لا يعبدان والكراهة باعتبارهما وإن قال
بعض بكراهتهما أو إلى سراج لأن المجوس لا يعبدون اللهب بل الجمر أو على بساط فيه تصاوير
لأنه إهانة وتحقير للصورة وليس بتعظيم إن لم يسجد عليها أي الصورة بأن كانت في موضع
جلوسه وقيامه فإن السجود عليها تشبه بعبدة الأوثان كذا لفظة كذا ههنا كالفصل في
عبارة الكنز ووجه الفصل بين الكلامين أن الثاني غير متعلق بالصلوة يكره الوطي والبول
والتخلي أي التغوط فوق مسجد لأنه ينافي احترامه لأن لسطح المسجد حكمه حتى لو قام عليه مقتديا
بالإمام صح ولو صعد إليه المعتكف لم يفسد اعتكافه ولم يحل للحائض والجنب الوقوف
عليه لا فوق بيت فيه مسجد والمراد ما أعد للصلوة في البيت بأن كان له محراب لأنه ليس بمسجد
حتى جاز بيعه فلم يكن له حرمة المساجد كذا في الكافي ويكره غلق بابه لأنه مصلى المسلمين فلا يصح
منعه عنهم قالوا هذا في زمانهم وفي زماننا لا بأس به في غير أوان الصلوة إذ لا يؤمن على متاع المسجد لا
أي لا يكره تزيينه بالجص والساج وهو خشب مقوم يجلب من الهند وبماء الذهب بماله
أي مال الباني وأما المتولي فيضمن قيمة ما زينه به أو فعل ذلك من مال الوقف قرأ بعد الفاتحة
من وسط السورة لا يكره وقيل يكره قراءة خاتمة السورة ركعتين يكره وكذا خاتمة سورة في ركعة
أو سورتين في ركعتين وقيل لا يكره فيهما جمع بين سور في ركعة لا يكره وقيل يكره ولو كرر سورة
في الركعتين يكره إلا في النفل وينبغي أن لا يفصل بين الركعتين بسورة أو سورتين وإنما يفصل
بسور كذا في القنية قرأ في الركعة الأولى المعوذتين قال بعضهم يقرأ من الثانية بفاتحة وشيء
من البقرة وقال بعضهم يعيد قل أعوذ برب الناس في الثانية كذا في الخانية قرأ في الأولى قل أعوذ
برب الناس قرأها في الثانية أيضا قرأ بعض السورة في كل ركعة قيل يكره وقيل لا هو الصحيح قرأ
سورة فقرأ في الثانية سورة فوقها يكره والآية كالسورة كذا في مجمع الفتاوى سقطت قلنسوته
وعمامته في الصلوة فرفع القلنسوة بيد واحدة أفضل من الصلوة بكشف الرأس وأما العمامة
فإن أمكنه رفعها ووضعها على الرأس بيد واحدة معقودة كما كانت فستر الرأس أولى وإن
احتاج إلى تكويرها فالصلوة بكشف الرأس أولى من عمل ما وقطع الصلوة كذا في التاتارخانية

وصلى رافعا كميه الى المرفقين يكره وصلى مع السراويل والقميص عنده يكره المصلي اذا كان لابس
شقة او فرجي ولم يدخل يديه اختلف المتأخرون في الكراهية والمختار انه لا يكره كذا في
الخلاصة والله اعلم باب الوتر والنوافل الوتر فرض عملي لا اعتقادي وقد مر الفرق بينهما وهو
المراد بما روي انه واجب وفي الظهيرية انه فريضة عملا لا علما وواجب علما وهو سنة مؤكدة
عندهما فلا يكفر جاحده تفريع على كونه غير اعتقادي وقضي تفريع على كونه فرضا اذ لو كان سنة
لم يقض وكذا قوله وتذكره في الصلوة المكتوبة يفسدها ولو كان سنة لما افسدها وقوله
وتذكر فائتة فيه يفسده ولو كان سنة لما افسده وقوله ولا يعاد الوتر لاعادة العشاء
ولو كان سنة لاعيد تبعا للفرض وهو ثلث ركعات بتسليمة لما روي انه عليه السلام
كان يوتر بثلاث لا يسلم الا في اخراهن رواه ابي وجماعة من الصحابة يقرأ المصلي في كل من
الركعات الفاتحة وسورة لانه المروي لعموم كما سيأتي ولان وجوبه لما كان بالسنة وجب
القراءة في الجميع احتياطا وقبل ركوع الثالثة يكبر رافعا يديه فيقنت فيه اي فيما قبل الركوع
لما روي انه عليه السلام اوتر بثلاث ركعات قرأ في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي
الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد وقنت قبل الركوع بعد التكبير وعند
الشافعي بعده فيقول اللهم انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونتوب اليك
ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثني عليك الخير كله نشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك
اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك
بالكفار ملحق روي بكسر الحاء وفتحها والكسر افصح والقوم يتابعون الامام الى هنا فاذا شرع الامام
في الدعاء قال ابو يوسف يتابعونه ويقرؤونه معه وقال محمد لا يتابعونه ولكن يؤمنون والدعاء
هذا اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما
اعطيت وقنا ربنا شر ما قضيت انك تقضي ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت
ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت فلك الحمد على ما قضيت ونستغفرك اللهم ونتوب
اليك وقل رب اغفر وارحم وانت خير الراحمين دائما اي في كل السنة وقال الشافعي لا يقنت
في الوتر الا في النصف الاخير من رمضان دون غيره وقال الشافعي يقنت في صلوة الفجر
ايضا في الركعة الثانية بعد الركوع لحديث انس انه عليه السلام كان يقنت في صلوة الفجر الى ان
فارق الدنيا ولنا حديث ابن مسعود انه عليه السلام قنت في صلوة الفجر شهرا يدعو على حي من احياء

على النبي صح

من احياء العرب ثم تركه والترك دليل النسخ والترجيح بفقه الراوي او بالمروي فانه حاظر فيترجح
على المبيح ويتبع فائت الوتر اي يتبع في قراءة القنوت حنفي شافعيا يقنت بعد الركوع لان
اختلافهم في الفجر كما سيأتي مع كونه منسوخا دليل على انه يتابعه في قنوت الوتر لكونه ثابتا
بيقين فصار كالثناء والتشهد والدعاء بعده وتسبيحات الركوع والسجود ولا الفجر اي لا
يتبع شافعيا يقنت في الفجر عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يتبعه لانه مقتد بالامام
والقنوت مجتهد فيه فصار كتكبيرات العيدين والقنوت في الوتر بعد الركوع ولنا انه منسوخ
لما روينا ولا متابعة في المنسوخ فصار كما لو كبر خمسا في الجنازة حيث لا يتبعه بل يسكت قائما
ليتابعه فيما يجب متابعته وقيل يقعد تحقيقا للمخالفة لان الساكت شريك الداعي والاول
اظهر لوجود المتابعة في غير القنوت ومن لم يحسنه اي القنوت يستحب ان يقول اللهم اغفر لي
مرات ثلاثا وهو اختيار الامام ابي الليث او يقول اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة
وقنا عذاب النار وهو اختيار سائر المشايخ كذا في المعراج ذكر انه ترك القنوت في الركوع
متعلق بتذكر او القيام منه اي الركوع لم يقنت فيه اي الركوع لانه ليس محلا للقنوت ولو قنت
في القيام بعد الركوع لم يعد الركوع لان الركوع فرض والقنوت واجب ولا يجوز رفض الفرض لاقامة
الواجب وسجد للسهو لزوال القنوت عن محله الاصلي ركع الامام قبل فراغ المقتدي اي القنوت
تابعه اي قطع المقتدي القنوت وتابع الامام لان ترك المتابعة يفسد الصلوة دون ترك القنوت
بخلاف التشهد يعني اذا سلم الامام قبل فراغ المقتدي من التشهد لا يقطع التشهد ولا يتابعه في
السلام اذ لا يلزم ههنا من تركها فساد الصلوة ادرك المقتدي الامام في الركوع من ثالثة
اي الركعة الثالثة من وتر رمضان كان المقتدي مدركا للقنوت لان ادراكه في الركوع
ادراكه في القيام قنت في الركعة الاولى والثانية سهوا لم يقنت في الثالثة لان تكرار القنوت
غير مشروع لما فرغ عن احوال الوتر شرع في بيان احوال النوافل فقال سن سنة مؤكدة
ركعتان قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء وسن اربع بتسليمة حتى لو اداها
بتسليمتين لا يكون معتدا بها ولهذا لو نذر ان يصلي اربعا بتسليمة فصلى اربعا
بتسليمتين لا يخرج عن النذر وبالعكس يخرج كذا في الكافي قبل الظهر والجمعة وبعد الجمعة
والاصل فيه قوله عليه السلام من ثابر على ثنتي عشرة ركعة في اليوم والليلة بنى الله له
بيتا في الجنة وفسر ذلك عليه السلام على نحو ما ذكرنا وندب اربع قبل العصر والعشاء وبعده

الدراية

اى العشاء بتسليمة وست بعد المغرب بتسليمة وفى الليل ثمان لان السنة وردت وكره
زيادة نفل النهار على اربع بتسليمة وفى صلوة الليل على الثمان وفى صلوة النهار الى الاربع
ولم ترد بالزيادة فيكره لان مالا دليل عليه لا يثبت والافضل فيهما اى الليل والنهار رباع
اى اربعة اربعة وعندهما فى النهار رباع وفى الليل مثنى وعند الشافعى فيهما مثنى لا يصلى
على النبى عليه السلام فى القعدة الاولى فى اربع قبل الظهر والجمعة وبعدها اى الجمعة واذا قام
الى الثالثة من ذوات الاربع المذكورة لا يستفتح اى لا يقرا سبحانك اللهم الى اخره لانها
لتاكدها اشبهت الفرائض ولهذا اختلف فى وجوب سجدة السهو على من زاد على التشهد
فيها وفى البواقى من ذوات الاربع وهى ما سوى المذكورات يصلى ويستفتح لان كل شفع منها يعتبر
صلوة مستقلة لانتفاء شبهة الفرضية فيها وطول القيام اولى من كثرة السجود لقوله عليه السلام
افضل الصلوة طول القنوت اى القيام ولان القراءة تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود
يكثر التسبيح والقراءة افضل منه وسن تحية المسجد وهى ركعتان قبل القعود لقوله عليه السلام
اذا دخل احدكم المسجد فلا يجلس حتى يركع ركعتين واداء الفرض ينوب عنها كذا قال الزيلعى وندب
ركعتان بعد الوضوء لقوله عليه السلام ما من احد يتوضأ فيحسن الوضوء ويصلى ركعتين يقبل
بقلبه ووجهه عليهما الا وجبت له الجنة واربع فصاعدا فى الضحى لما روت عائشة رضى الله عنها
انه عليه السلام كان يصلى الضحى اربع ركعات ويزيد ما شاء فرض القراءة فى ركعتى الفرض
يعنى ان القراءة فرض فى ركعتين من الفرض غير متعينتين حتى لو لم يقرا فى الكل او قرا
فى ركعة فقط فسدت وواجب فى الاوليين حتى لو تركها فيهما وقرا فى الاخريين جازت
صلوته ووجب عليه سجود السهو ان سهى ويأثم ان عمد وفرضت فى كل النفل والوتر اما النفل
فلان كل شفع منه صلوة على حدة والقيام منه الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة ولهذا لا يجب
بالتحريمة الاولى الا ركعتان فى المشهور عن اصحابنا واما الوتر فللاحتياط كما مر لزم النفل
بالشروع قصدا احترازا عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه
قد صلى صار ما شرع فيه نفلا لا يجب تمامه لو نقضه لا يجب القضاء ولو عند الغروب والطلوع
والاستواء فيجب القضاء بالافساد وقد مر تحقيقه فى اول كتاب الصلوة ناوى الاربع
قضى ركعتين لو نقض الشفع الاول او الثانى يعنى اذا شرع فى اربع ركعات من النفل وافسد
الشفع الاول يقضيه فقط لانه افسده ولم يشرع فى الثانى وكل شفع من النفل صلوة على حدة

على حدة وان لم يفسده وقعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسد يقضى الشفع الثانى فقط
لان الاول قد تم وافسد الثانى فلزم قضاؤه او لم يقرا فيهما اى الشفعين لان الاصل عند ابى حنيفة
ان ترك القراءة فى الركعتين يبطل التحريمة وفى احديهما لا بل يفسد الاداء فاذا لم يقرا فى الشفع
الاول بطلت التحريمة فلزم قضاء الشفع الاول لصحة الشروع فيه لا الثانى لفساد الشروع لبطلان
التحريمة لو لم يقرا فى الشفع الاول فانه يفسد ويبطل التحريمة فلفساده يلزم قضاؤه ولبطلان
التحريمة لم يصح الشروع فى الثانى او فى الشفع الثانى لان الشفع الاول قد تم والثانى فسد فلزم قضاؤه
او فى احدى الركعتين من الشفع الاول لانه فسد فلزم قضاؤه وبقى التحريمة فصح الثانى او فى احدى
الركعتين من الشفع الثانى لان الاول قد تم وفسد الثانى فلزم قضاؤه او لم يقرا فى الشفع الاول
واحدى الركعتين من الشفع الثانى لان الاول بطل بعد الشروع فلزم قضاؤه ولم يصح الشروع فى الثانى
لبطلان التحريمة وقضى ركعات اربعا ان لم يقرا فى احدى كل من الشفعين لانه اذا لم يقرا فى احدى
كل منهما فسد اداء كل مع صحة الشروع فلزم قضاء الركعات او ترك القراءة فى الشفع الثانى واحدى
ركعتى الاول لانه لما ترك فى احدى الاول فسد الاداء وبقى التحريمة فصح الشروع فى الثانى واذا لم يقرا
فى الثانى فسد ايضا فلزم قضاء الاربع ولا قضاء ان لم يقعد منهما اى اذا صلى اربع ركعات من النفل
ولم يقعد بين الشفعين كان ينبغى ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلوة
ومع ذلك لا يفسد قياسا على الفرض كما سيأتى تحقيقه فى باب سجود السهو او نقض بعد التشهد
او لا اى نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه ما وجب
عليه اداؤه ولم يشرع فى الشفع الثانى يجب قضاؤه ويتنفل قاعدا مع قدرة القيام ابتداء وكره بقاء
الا بعذر اى ان قدر على القيام جاز ان يشرع فى النفل قاعدا وان شرع فيه قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة
على القيام وان عرض له عذر لم يكره ويتنفل راكبا خارج المصر وهو كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلوة
فيه وسياتى فى باب الصلوة على الدابة منه والتقييد به ينفى اشتراط السفر والجواز فى المصر مومياً ويكون
سجوده اخفض من ركوعه ولو كان صلوته الى غير القبلة لان النوافل غير مختصة بوقت فلو الزم النزول
واستقبال القبلة انقطع عنه النافلة بخلاف الفرائض فانها مختصة بوقت فلا تجوز على الدابة الا
الضرورة وكذا الواجبات من الوتر والمنذور وما شرع فيه فافسده وصلوة الجنازة وسجدة
تليت على الارض واما السنن الرواتب فنوافل وعن ابى حنيفة انه ينزل لسنة الفجر لانها اكد من
غيرها وبنى بنزوله يعنى اذا افتتح راكبا ثم نزل بنى لا بركوبه يعنى اذا افتتح غير راكب ثم ركب لا يبنى لانه

اقتدى بالشارع فيه لان في الاول يؤديه اكمل مما وجب عليه وفي الثاني انعقد التحريمة موجبة للركوع
والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء وسياتي زيادة كلام فيه في باب الصلوة على الدابة ان شاء الله
تعالى التراويح جمع ترويحة وهي في الاصل اسم للجلسة وسميت بالترويحة لاستراحة الناس بعد
اربع ركعات بالجلسة ثم سميت كل اربع ركعات ترويحة مجازا لما في اخرها من الترويحة وهي سنة
رسول الله عليه السلام اذ قد صح انه عم اقامها في بعض الليالي وبين العذر في ترك المواظبة عليها
وهو خشية ان يكتب علينا ثم واظب عليها الخلفاء الراشدون وقد قال عم عليكم بسنتي وسنة
الخلفاء الراشدين من بعدي وهي سنة الرجال والنساء وقال بعض الروافض سنة الرجال فقط
والجماعة فيها اي التراويح سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل المسجد اساؤا ولو اقامها البعض فالمتخلف تارك
للفضيلة ولم يكن مسيئا اذ قد تخلف بعض الاصحاب وعن ابي يوسف من قدر على ان يصلي في بيته كما
يصلي مع الامام فصلوته في بيته افضل والصحيح ان الجماعة في البيت فضيلة وللجماعة في المسجد فضيلة اخرى
فهو حاز احدى الفضيلتين وترك الفضيلة الزائدة كذا في الكافي وان فاتت لا تقضى اصلا اي لا
بالجماعة ولا منفردا لان القضاء من خواص الفرض وما يتبعه من المؤكدات ويستحب تاخيرها الى ثلث الليل
الليل الاول وهي خمس ترويحات لكل اي لكل ترويحة تسليمتان فيكون التسليمات عشرا والامام والقوم
ياتون بالثناء في كل تكبيرة الافتتاح ويجلس بين الترويحتين قدر ترويحة وكذا بين الخامسة والوتر لانه
المتوارث من زمن الاصحاب رضوان الله عليهم الى يومنا هذا ويزيد على التشهد اي الامام يزيد على التشهد الصلوة
على النبي عليه السلام الا ان يمل القوم فيتركهما والسنة الختم مرة ويختم في ليلة السابع والعشرين لكثرة
الاخبار انها ليلة القدر ولا يترك الختم لكسل القوم وقيل القائل صاحب الاختيار الافضل في زماننا
قدر ما لا يثقل عليهم ومن صلى العشاء وحده فله ان يصلي التراويح بالامام ولو تركوا الجماعة في الفرض لم يصلوا
التراويح جماعة ولم يصلها اي التراويح بالامام صلى الوتر به ولا يوتر اي لا يصلي الوتر بجماعة خارج رمضان
للاجماع ولا يصلي تطوع بجماعة الا قيام رمضان وعن شمس الائمة الكردري ان التطوع بالجماعة انما يكره اذا
كان على سبيل التداعي اما لو اقتدى واحد بواحد او اثنان بواحد لا يكره واذا اقتدى ثلثة بواحد اختلف فيه
وان اقتدى اربعة بواحدة كره اتفاقا كذا في الكافي باب ادراك الفريضة الشارع فيها اعلم ان الاصل
ان نقض العبادة قصدا بلا عذر حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وان النقض للاكمال اكمال معنى فيجوز كنقض
المسجد للاصلاح ونقض الظهر للجمعة والصلوة بالجماعة مزية على الصلوة منفردا فيجاز نقض الصلوة منفردا لاحراز
فضل الجماعة اذا تقرر هذا فاعلم ان من شرع في فريضة منفردا فاذا اقيمت اي شرع الامام في تلك الفريضة فقطعها

قطعها بخبر لقوله الشارع فيها واقتدى بالامام ان لم يسجد للركعة الاولى لانها بمحل القطع للاكمال او
سجد وهو في غير رباعي لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى يتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر في
الثلاثي وللاكثر حكم الكل فيه شبهة الفراغ وحقيقته لا يحتمل النقض فكذا شبهته وفيه اي في
الرباعي لكن ضم اليها اخرى ليصير ركعتين نافلة ويحرز فضل الجماعة بقطعه وان صلى ثلاثة اي الرباعي
اتم اي ضم اليها اخرى لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل فلا يحتمل النقض لما مر ثم اتم اي اقتدى متنفلا
الا في العصر لان التنفل بعده مكروه والشارع في النفل لا يقطع لانه ليس للاكمال واختلف في
سنن الظهر اذا اقيمت والجمعة اذا خطب فقيل يقطع على راس الركعتين لانها نوافل وقد
روي ذلك عن ابي يوسف وقيل يتمها اربعا لانها بمنزلة صلوة واحدة والقطع هنا ليس للاكمال
بخلاف الظهر لا يخرج احد من مسجد اذن فيه من غير ان يصلي فيه الا من ينظم جماعة اخرى اي من ينتظم امرها
بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من يقوم بامر جماعة يتفرقون او يقلون بغيبته وفي النهاية ان خرج
ليصلي في مسجد حيه مع الجماعة فلا باس به مطلقا من غير قيد بالامام والمؤذن والا من صلى الظهر والعشاء
مرة يعني ان كان صلى فرض الوقت لا يكره الخروج بعد النداء لانه قد اجاب داعي الله مرة فلا باس في تركه
ثانيا ولا يخرج من مسجد بعد ما اقيمت فيه لان من خرج اتهم بمخالفة الجماعة عيانا اذ ربما يظن انه لا يرى
جواز الصلوة خلف اهل السنة الا المقيم اي مقيم جماعة اخرى فلا باس في خروجه ومصلي الفجر والعصر
والمغرب مرة فان له الخروج ايضا لكراهة التنفل بعدها كما سبق لا مصلي الظهر والعشاء فانه لا يخرج بعد
الاقامة لجواز التنفل بعدهما خائف فوت الجماعة في الفجر يترك سنته ويقتدي لان ثواب الجماعة
اعظم والوعيد بتركها الزم فكان احراز فضيلتها اولى ومدرك ركعة منه اي الفجر صلاها اي سنته
يعني ان من يتوقع ادراك ركعة من فرض الفجر صلى السنة وان فاتته الركعة الاولى ولا يقضيها اي
سنة الفجر الا تبعا للفرض اذا فاتته وقضاها مع الجماعة او وحده والقياس في السنة ان لا
تقضى لاختصاص القضاء بالواجب لكن ورد الخبر بقضائها قبل الزوال تبعا للفرض وهو ما روي
انه عليه السلام قضاها مع الفرض غداة ليلة التعريس بعد ارتفاع الشمس فيبقى ما رواه على الاصل وفيما بعد
الزوال اختلاف المشايخ واما اذا فاتت بلا فرض فلا تقضى عندهما وقال محمد احب الي ان يقضيها
الى الزوال ولا يقضي قبل طلوع الشمس بالاجماع لكراهة النفل بعد الصبح وفي الظهر تركها اي السنة مطلقا
اي سواء ادرك ركعة منه او لا وليست سنة الظهر فضيلة سنة الفجر حتى قالوا لو كان العالم مرجعا للفتوى
له ترك سائر السنن الا سنة الفجر كذا في الكافي وقضاها قبل شفعه اي الركعتين اللتين بعد الفرض وهذا

عند ابی یوسف وعند محمد قضاها بعدهما ونقل الصدر الشهید الاختلاف علی العکس و[illegible]
غیرهما من السنن فانها لا تقضی بعد الوقت وحدها اجماعا واختلفوا فی قضائها تبعا للفرض و[illegible]
انها لا تقضی وفی الخلاصة لو صلی سنة الفجر او الاربع قبل الظهر ثم اشتغل بالبیع او الشراء او الاکل
فانه یعید السنة اما بالاکل لقمة او بشربة ما فلا تبطل السنة وقیل الظاهر انه لا یعیدها ترک سنن
الصلوات الخمس ان لم یرها حقا کفر والا اثم کذا فی الکافی مدرک رکعة من ذوات الاربع کالظهر والعصر
والعشاء مدرک فضل الجماعة لا مصل بها واختلف فی مدرک الثلاث واللاحق یعنی ان من ادرک رکعة
منها ادرک فضل الجماعة لوجود الاشتراک معهم لکنه لم یصلها جماعة اذ فاته الاکثر ولهذا لو حلف لا یصلی
الظهر مع الامام ولم یدرک الثلث لا یحنث لان شرط حنثه ان یصلی الظهر مع الامام وقد انفرد عنه بثلاث
رکعات وان ادرک معه ثلاث رکعات وفاته رکعة فعلی ظاهر الجواب لا یحنث بعض المحلوف علیه بخلاف
اللاحق لانه خلف الامام حکما ولهذا لا یقرا فیما سبق به وذکر شمس الائمة انه یحنث لان للاکثر حکم الکل
وروی عن ابی یوسف ان اللاحق ایضا لا یحنث الا ان یقول ان صلیت بصلوة الامام وهو القیاس
کذا قالوا ولم یتعرضوا لمدرک رکعتین اقول وجه عدم التعرض له ان حکمه یفهم من حکم الطرفین فان مدرک
رکعة اذا ادرک فضل الجماعة فاولی ان یدرکه مدرک رکعتین واذا اختلف فی کون مدرک الثلاث
مصلیا بالجماعة فاولی ان لا یصلی بها مدرک الرکعتین فقد بر من امن فوت الوقت یتطوع قبل الفرض
یعنی ان من فاته الجماعة فاراد ان یصلی الفرض منفردا فهل یاتی بالسنن قال بعض مشایخنا لا یاتی بها
لانها انما یؤتی بها اذا ادی الفرض بالجماعة لکن الاصح ان یاتی بها وان فاتته الجماعة الا اذا ضاق
الوقت فحینئذ یترک اقتدی براکع فوقف حتی رفع رأسه فاته الرکعة یعنی اقتدی بامام راکع فوقف
حتی رفع الامام رأسه لم یدرک رکعة لفوت المشارکة فیه المستلزم لفوت الرکعة بخلاف رکع
لحقه امامه فیه یعنی اقتدی بامام فرکع قبل الامام فوقف حتی لحقه امامه جاز خلافا لزفر لوجود المشارکة
فی جزء باب قضاء الفوائت الترتیب بین الفروض الخمس والوتر ادا او قضاء فرض علی معنی
ما یفوت الجواز بفوته وقد مر مرارا یعنی ان الکل ان کان فائتا لا بد من رعایة الترتیب بین الفروض
الخمسة وکذا بینها وبین الوتر وکذا اذا کان البعض فائتا والبعض وقتیا لا بد من رعایة الترتیب فیقضی
الفائتة قبل الوقتیة وعندهما لا ترتیب بین الفروض والوتر لانه سنة عندهما ولا ترتیب بین
الفروض والسنة والاصل فی لزوم الترتیب قوله علیه السلام من نام عن صلوته او نسیها فلم یذکرها الا وهو یصلی
مع الامام فلیصل التی هو فیها ثم لیقض التی ذکر ثم لیعد التی صلی مع الامام وقد صرح شراح الهدایة بانه خبر

بانه خبر مشهور تلقته العلماء بالقبول فیثبت به الفرض العملی کما فی الحدیث الوارد فی المحاذاة فان
تفریع علی قوله الترتیب بین الفروض فرض خمسة من الفروض ذکرا فرضا فائتا فسدت الخمسة
فسادا موقوفا عند ابی حنیفة وفسدت عندهما بلا توقف لکن عند ابی یوسف فسد وصف
الفرضیة وعند محمد اصل الصلوة ان ادی فرضا سادسا صح الکل ای الستة عنده مع وصف
الفرضیة وان قضاه ای ذلک الفائت قبل السادس بطل فرضیة الخمسة وتصیر نفلا عند ابی
حنیفة کما کانت کذلک عند ابی یوسف قبل قضائه لهما ان الخمسة ادیت مع فلتزمها لما ترتب
فسدت فلا ینقلب صحیحة والکثرة الحاصلة بالسادس انما تؤثر فیه وفیما بعده حیث یصحان
اتفاقا لا فی الخمسة الماضیة کما ان الکلب المعلم اذا ترک الاکل ثلث مرات ثبت الحل فیما بعد
الثلث لا فیها وله فی القول بفساد الخمسة بلا حاطة وجوب الترتیب فیما دون الستة وفی القول
بالتوقف ان وجوب الترتیب انما هو فی القلیل دون الکثیر فلما احتمل ان یؤدی السادس فیبلغ
الی الکثرة فلا یراعی الترتیب فیصح الخمسة وان یقضی الفائت قبل السادس ویبقی قلیلا فیراعی
الترتیب فیفسد قطعا لم یصح الجزم بالفساد مع ان الکثرة الموجبة لسقوط الترتیب قائمة
بمجموع الستة مستندة الی اولها کسائر المستندات فکانه صلی الخمس حال سقوط الترتیب
فوقعت صحیحة وانما لم یبطل الاصل عند ابی حنیفة وابی یوسف لان بطلان الوصف لا یوجب
بطلان الاصل کما فی صوم کفارة معسر اذا ایسر حیث لا یقع کفارة بل یصیر نفلا ولم یجز فجر من ذکر
انه لم یوتر تفریع علی قوله بین الفروض والوتر وفیه خلاف لهما بناء علی ان الوتر واجب عنده
وسنة عندهما ویسقط الترتیب بفوت ستة من الفروض فان الفائت حینئذ یبلغ حد الکثرة
بخروج وقت السادس حتی یکون واحد من الفروض مکررا فیصلح ان یکون سببا للتخفیف بسقوط
الترتیب الواجب بینها انفسها او بینها وبین اغیارها والاصل فیه القضاء وبالاغماء حیث ثبت ان علیا رضی الله عنه
اغمی علیه اقل من یوم ولیلة فقضی الصلوات وعمار بن یسار رضی الله عنه اغمی علیه یوما ولیلة فقضاها وعبد الله
ابن عباس رضی الله عنه اکثر من یوم ولیلة فلم یقضهن فدل ان التکرار معتبرة فی التخفیف ویسقط ایضا
بضیق الوقت فان بقی منه ای الوقت ما یسع بعض الفوائت مع الوقتیة یقضی ما یسعه من الفوائت
معها ای الوقتیة کما اذا فاته [illegible] او الوتر ولم یبق من وقت الفجر الا ما یسع خمس رکعات
یقضی الوتر ویؤدی الفجر عند ابی حنیفة وکذا اذا فات الظهر والعصر ولم یبق من وقت المغرب الا ما یصلی
فیه سبع رکعات یصلی الظهر والمغرب ویسقط ایضا بالنسیان فیعید القضاء والسنة لا الوتر علی

انه صلى العشاء بلا وضوء ولا حرج به يعني ان من تذكر في الوقت انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة
والوتر بعده يعيد العشاء والسنة اذ لم يصح اداء السنة قبل الفرض مع انها اديت بالوضوء لانها تبع
الفرض اما الوتر فصلوة مستقلة عنده فصح اداؤه ولان الترتيب بينه وبين العشاء فرض لكنه
ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء في ذمته فيسقط الترتيب وعندهما
يقضي الوتر ايضا لانه سنة عندهما ويسقط ايضا بالظن المعتبر فاذا صلى الظهر ذاكرا انه ترك الفجر فسد فاذا
قضى الفجر وصلى العصر ذاكرا للظهر جاز العصر تفريع على قوله والظن المعتبر فانه اذا صلى الظهر وهو ذاكر انه لم يصل
الفجر فسد ظهره فاذا قضى الفجر وصلى العصر وهو ذاكر للظهر يجوز العصر اذ لا فائتة عليه في ظنه حال اداء
العصر وهو ظن معتبر لانه مجتهد فيه ذكره الزيلعي اجتمعت الحديثة والقديمة جازت الوقتية مع تذكر
الحديثة ولا يعود الترتيب بعود الكثرة الى القلة فيصح وقتي من ترك صلوة شهر مثلا حتى سقط الترتيب
فاخذ يؤدي الوقتيات فترك فرضا قوله فيصح الخ تفريع على قوله اجتمعت الحديثة والقديمة الخ فانه اذا اخذ
يؤدي الوقتيات صار فوائت الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء
وقتي او قضى صلوة شهر الا واحدة او ثنتين عطف على قوله ترك صلوة شهر وتفريع على قوله ولا يعود
الترتيب الخ اي ويصح وقتي من قضى صلوة شهر الا واحدة او ثنتين فانه اذا قضاها كذلك قلت
الفوائت ولا يعود الترتيب فيصح اداء الوقتية وعن بعض المشايخ ان قلت بعد الكثرة فالترتيب
عاد الترتيب زجرا له عن التهاون بالصلوة والاول اختيار شمس الائمة وفخر الاسلام وقال
ابو حفص الكبير وعليه الفتوى اذا كثرت الفوائت فاشتغل بالقضاء يحتاج الى تعيين الظهر والعصر ونحوهما
وينوي ايضا ظهر يوم كذا وعصر يوم كذا وعند اجتماع الظهرين في الذمة لا يتعين احدهما فاختلاف
الوقت كاختلاف السبب واختلاف الصلوة كاختلاف المسبب فان اراد تسهيل الامر عليه نوى
اول ظهر عليه واخره اي اخر ظهر عليه فاذا نوى الاول وصلى فما يليه يصير اولا وكذا لو نوى اخر ظهر عليه
وصلى فما قبلها يصير اخرا فيحصل التعيين كذا في الصوم اي كما يحتاج الى التعيين في الصلوة يحتاج اليه
ايضا في الصوم لو كان عليه من القضاء من رمضانين فينوي اول صوم عليه من رمضان الاول
او الثاني او اخر صوم عليه من رمضان الاول والثاني والا اي وان لم يكن من رمضانين فلا يحتاج
الى التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان واحد فقضى يوما ولم يعين جاز لان السبب
في الصوم واحد وهو الشهر وكان الواجب عليه اكمال العدد والسبب في الصلوة مختلف وهو
الوقت وباختلاف السبب يختلف الواجب فلا بد من التعيين كذا في الخلاصة قال في النصاب

في النصاب وفي مجمع الفتاوى اذا قضى الفائتة ينبغي ان يقضيها في بيته لا في المسجد حتى لا يقف الناس
على ذلك لان تاخير الصلوة عن الوقت معصية فلا ينبغي ان يطلع عليه غيره وفي الخلاصة رجل فاتته صلوات
كثيرة في حالة الصحة ثم مرض مرضا يعسره الوضوء فكان يصلي بالتيمم ولا يقدر على الركوع والسجود ويصلي
بالايماء فادى الفوائت في المرض بهذه الصفة جاز ولو صح وقدر على القضاء يسقط القضاء

باب صلوة المريض اذا تعذر القيام لمرض حصل قبلها اي الصلوة او فيها او خاف زيادة
المرض او خاف بطوء البرء اي بسبب القيام او خاف دوران الرأس او يجد للقيام الما شديدا
قعد جواب اذا تعذر كيف شاء من التربع وغيره وصلى قاعدا بركوع وسجود وان قدر على بعض القيام
قام بان كان قادرا على التكبير قائما او على التكبير وبعض القراءة فانه يؤمر بالقيام قال شمس الائمة هو
المذهب الصحيح ولو ترك هذا خفت ان لا يجوز صلوته وان تعذرا اي الركوع والسجود لا القيام اومى
قاعدا وهو افضل من الايماء قائما وجعل سجوده اخفض من ركوعه لان الايماء قائم مقامهما فاخذ حكمهما
ولا يرفع اليه شيء ليسجد عليه لقوله عليه السلام لمريض دخل عليه عائدا ان قدرت ان تسجد على
الارض فاسجد والا فاوم ولو رفع اليه شيء وخفض رأسه او سجد على ما لا يجد حجمه ولا يستقر عليه
جاز لوجود الايماء والا فلا وان تعذر اي القعود اومى مستلقيا ورجلاه نحو القبلة لقوله عم
يصلي المريض قائما فان لم يستطع فقاعدا يومي ايماء فان لم يستطع فالله احق بقبول العذر
منه وينبغي ان يوضع تحت رأسه وسادة ليشبه القاعد ويتمكن من الايماء اذ حقيقة الاستلقاء
يمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض كذا في الكافي وان تعذر الايماء اخرت الصلوة فيه اشارة الى انها
لا تسقط ولا يومي بعينه وحاجبه وقلبه لما روينا وفيه خلاف زفر مرض في صلوته يتم بما قدر اي
صلى صحيح بعض صلوته قائما ثم مرض يتمها قاعدا يركع ويسجد او يومي ان لم يقدر او مستلقيا ان لم
يقدر لانه بنى الادنى على الاعلى كاقتداء المومي بالصحيح صح فيها اي الصلوة راكع وساجد قاعد يعني
ان مريضا عجز عن القيام فصلى قاعدا يركع ويسجد اذا صح فيها بنى قائما لان البناء كالاقتداء
والقائم يقتدي بالقاعد فكذا المنفرد ويبني اخر صلوته على اولها ومومٍ كذلك اي صح في الصلوة لا
بل يستانف لان اقتداء الراكع والساجد بالمومي لم يجز فكذا البناء للمتطوع القائم يجوز ان يتكي
على شيء كعصا او حائط ويقعد ان اعيى لانه عذر هنا مسئلتان مسئلة الاتكاء ومسئلة القعود
وكل على نوعين بعذر وبلا عذر اما الاتكاء بعذر فغير مكروه و[illegible] جاز وكره عنده ولم يجز عندهما
جن او اغمي عليه يوما وليلة قضى الخمس وان زاد عليه وقت الصلوة لا لما ذكرنا في باب قضاء الفوائت

اي على الخمس

ان عليا رضي الله عنه اغمي عليه اقل من يوم وليلة فقضاهن وعمار بن ياسر اغمي عليه يوما وليلة فقضاهن
وعبد الله بن عمر اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل ان التكرار معتبر في التخفيف والجنون
كالاغماء فيما رواه ابو سليمان هو الاصح لا ما نقل عن ابي يوسف ان المعتبر الزيادة من حيث الساعات
اي الازمنة لا ما تعارفه اهل النجوم ثم زال عقله بالبنج او الخمر لزم القضاء وان طال اي زال العقل لان
سقوط القضاء عرف بالاثر اذا حصل بآفة سماوية فلا يقاس عليه ما حصل بفعله قطعت يداه ورجلاه
من المرفق والكعب وبه جراحة لا صلوة عليه كذا في الكافي وقيل ان وجد من يوضيه يأمره بالغسل
وجهه وموضع القطع ويمسح رأسه والا وضع وجهه ورأسه في الماء او يمسح وجهه وموضع القطع على جدار
فيصلي كذا في التاتارخانية باب الصلوة على الدابة كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلوة فيه اي في ذلك
الموضع وهو خارج عمران مقامه سواء كان مقامه مصرا او قرية كما سيأتي في صلوة المسافر
جاز فيه اي في ذلك الموضع التطوع له اي للمسافر ولغيره عليها اي الدابة بايما حيث توجهت
الدابة قبلة كان اولا ولو بلا عذر اي جاز التطوع فيه على تقدير عدم العذر وجاز فيه المكتوبة به اي
بعذر قال قاضيخان اذا صلى على الدابة بعذر ان لم يقدر على ايقافها جاز الايماء عليها وان كانت تسير وان
قدر لم يجز لاختلاف المكان بسيرها وفي القنية اذا سيرها راكبها لا يجزيه الفرض ولا التطوع ومن العذر
ان يخاف في النزول على نفسه او دابته من سبع او لص او كان في طين لا يجد مكانا جافا او كان
عاجزا لكبر سنه او ضعف مزاجه او نحو ذلك او دابته جموح لو نزل لا يركب بلا معين كذا في الظهيرية
او كان في البادية على الراحلة والقافلة تسير فانه يخاف على نفسه وثيابه لو نزل كذا في الكافي
وينزل للوتر وعندهما لا كالسنن باب الصلوة في السفينة الاصل فيها ما روي انه عليه السلام
لما بعث جعفر بن ابي طالب رض الى الحبشة امره ان يصلي في السفينة قائما الا ان يخاف الغرق
وعن سويد بن غفلة قال سألت ابا بكر وعمر عن الصلوة فيها فقالا ان كانت جارية فصل قاعدا وان كا
راسية فصل قائما يتوجه المصلي فيها القبلة بان يدور عليها كيف ما دارت السفينة عند الافتتاح
وفي الصلوة لانه يمكنه الاستقبال من غير مشقة بخلاف الدابة اذ لا يمكنه الاستقبال الى القبلة
مع سير الدابة القادر على القيام في السفينة والقادر على الخروج عنها صلى قاعدا فيها بالف ونشر اي
القادر على القيام فيها صلى قاعدا والقادر على الخروج عنها صلى فيها جازت تلك الصلوة بمعنى ان القضاء
لا يلزم لان الغالب العجز والدوران والعين والغالب كالكائن لكنه ترك الافضل والافضل القيام
في الاول والخروج في الثاني لا تجوز الصلوة قاعدا في المربوطة في الشط بالاجماع الا ان يدور رأسه

راسه فيجوز لا يقتدي اهل سفينة بامام في سفينة اخرى لاختلاف المكان الا ان يقترنا فيجوز لاتحاد
المكان حكما بخلاف ما اذا كانا على الدابتين المقتدي على الشط والامام فيها اي في السفينة او بالعكس
لو كان بينهما مانع من الاقتداء كالطريق او طائفة من النهر لم يجز الاقتداء والا جاز باب المسافر
هو من جاوز بيوت مقامه اي موضع اقامته اعم من البلد والقرية فان الخارج من قرية للسفر مسافر
ايضا فهذه العبارة احسن من قولهم بيوت بلده جميع البيوت اذ لو بقي امامه بيت لا يكون مسافرا
قاصدا قطع مسافة فمن جاوز ولم يقصد او قصد ولم يجاوز لم يكن مسافرا تقطع اي من شأن تلك
المسافة ان يقطع بسير وسط اعتبر في الوسط للبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل
ما يليق به في ثلثة ايام مع الاستراحات معنى قول علمائنا او في مدة السفر مسيرة ثلثة ايام ولياليها
السير الذي يكون في ثلثة ايام ولياليها مع الاستراحات التي تكون في خلال ذلك لان المسافر
لا يمكنه ان يمشي دائما بل يمشي في بعض الاوقات ويستريح في بعضها وياكل ويشرب كذا في المحيط
وكون الليالي من اوقات الاستراحة ترك في بعض الكتب وذكر في بعضها ويرخص
اي المسافر ولو كان عاصيا فيه اي سفره كقطع الطريق وعقوق الوالدين وسفر المرأة بلا محرم
وسفر العبد الآبق من مولاه وعند الشافعي في هذا السفر لا يفيد الرخصة فيقصر الفرض الرباعي فاعل
يرخص قيد بالفرض اذ لا قصر في السنن وبالرباعي ليخرج الفجر والمغرب لما روي عن عائشة
رضي ان الصلوة فرضت في الاصل ركعتين فلما قدم النبي عليه السلام المدينة ضم الى كل صلوة مثلها
غير المغرب فانها وتر النهار ثم زيدت في الحضر واقرت في السفر حتى يدخل مقامه غاية لقوله ويرخص
او ينوي اقامة نصف شهر او اكثر ببلدة او قرية تقييده بهما اشعار بان نية الاقامة لا تصح في المفاز
كما ذكر في الهداية لكن قال في الكافي قالوا هذا اذا سار ثلثة ايام ثم نوى الاقامة في غير موضعها فان لم
يسر ثلثة تصح فيقصر اي اذا كان مدة الاقامة مقدرة بنصف شهر لم تصح نية الاقامة فيما دونه فيقصر
ان نوى الاقامة في اقل منه اي من نصف شهر او فيه لكن بموضعين مستقلين كمكة ومنى فانه يقصر
اذ لا يصير مقيما فاما اذا تبع احدهما الآخر بان كانت القرية قريبة من المصر بحيث يجب الجمعة على ساكنيها
فانه يصير مقيما بنية الاقامة فيهما فيتم بدخول احدهما لانهما في الحكم كموضع واحد كذا في التحفة او دخل بلدا
ولم ينوها اي الاقامة فيه بل على عزم ان يخرج غدا او بعد غد وبقي سنين فانه ايضا يقصر او عسكر
عطف على ضمير يقصر اي يقصر عسكر دخل دار الحرب ونواها اي الاقامة بدار الحرب نصف شهر او اكثر
وان حاصر حصنا فيها اي دار الحرب لانها ليست موضع الاقامة لانهم بين القرار والفرار لكن دخل فيها

بامان ونوى الاقامة في موضع الاقامة صحت كذا في الخانية او نوياها بدار حرب او حاصر البغاة في غير
موضعها اي موضع الاقامة فانهم ايضا يقصرون ولا يجوز اقامتهم لا لاهل الاخبية عطف على غير
يقصر اي لا يقصر الصلوة اهل الاخبية كالاعراب والاتراك وهو جمع خباء وهو بيت من وبر او صوف
نووها اي الاقامة في موضع خمسة عشر يوما في الاصح احتراز عما قيل لا يجوز اقامتهم بل يقصرون لانها
لا تصح الا في الامصار والقرى والاصح المفتى به ما روى عن ابي يوسف ان الرعاة اذا كانوا في رحال
من المفاوز وكانوا مسافرين الا اذا نزلوا مرعى وعزموا على الاقامة فيه خمسة عشر يوما فاني استحسن
ان اجعلهم مقيمين وان لم يقصر عطف على قوله فيقصر والضمير للمسافر اي ان لم يقصر المسافر بل اتم
الاربع فان قعد الاولى تم فرضه لان فرضه ثنتان فالقعدة الاولى فرض عليه فاذا وجدت تم فرضه
ولكنه اساء لتاخيره السلام وتركه واجب تكبيرة الافتتاح في النفل وشبهة عدم قبول صدقة
الله تعالى ولان القصر عندنا رخصة اسقاط وحكمه ان ياثم العامل بالعزيمة وما زاد على الركعتين نفل والا
اي وان لم يقعد الاولى بطل فرضه وانقلب الكل نفلا لما عرفت انه ترك الفرض عن محله حتى
افتتحها المسافر بنية الاربع اعاد حتى يفتتحها بنية الركعتين قال الرازي وهو قولنا لانه
اذا نوى اربعا فقد خالف فرضه كنية الظهر اربعا ولو نواها ركعتين ثم نواها اربعا بعد الافتتاح
فهي لغو كمن افتتح الظهر ثم نوى العصر كذا في شرح الزاهدي واختلف في السنن فقيل الافضل
هو الترك ترخصا وقيل الفعل تقربا وقال الهندواني الفعل حال النزول والترك حال السير وقيل يصلي
سنة الفجر خاصة وقيل سنة المغرب ايضا كذا في المحيط اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح اقتداؤه
واتم ما شرع فيه لان قصد الاقتداء من المسافر بالمقيم يكون بمنزلة نية الاقامة في حق وجوب
التكميل لا بعده وبما يتغير اي لا يقتدي المسافر بالمقيم بعد الوقت في فرض يتغير بالسفر وهو الرباعي
واحترز به عن الفجر والمغرب فان اقتداؤه بهما صح في الوقت وبعده وانما لم يصح بعد الوقت فيما يتغير
لاستلزامه بناء الفرض على غير الفرض كما اما في القعدة ان اقتدى به في الشفع الاول اذ القعدة فرض
عليه لا على الامام او في حق القراءة ان اقتدى به في الشفع الثاني فان القراءة فيه نفل على الامام فرض على
المقتدي وتمام تحقيقه في شروح تلخيص جامع الكبير وعكسه اي اقتداء المقيم بالمسافر صح فيهما اي الوقت
وبعده لان حال المقيم لا يتغير عما كان في الوقت فلو اقتدى بالمسافر في الوقت كان في حق القعدة
اقتداء المتنفل بالمفترض وكذا لو اقتدى بعد الوقت ثم ان المقيم المقتدي بالمسافر اذا قام الى الاتمام
لا يقرا في الاصح لانه كاللاحق حيث ادرك اول صلوته مع الامام وفرض القراءة صار مؤدى بقراءة امامه

الامامة بخلاف المسبوق في الشفع الاول فانه يقرا فيه وان قرا الامام في الشفع الثاني لانه ادرك قراءة نافلة
واتم المقيم المقتدي بالمسافر لانه عليه السلام صلى في سفره بالناس وقال حين سلم اتموا صلوتكم يا اهل مكة
فانا قوم سفر وندب ان يقول الامام المسافر اتموا صلوتكم فاني مسافر كما قال عليه السلام والسفر والحضر لا يغيران
الفائتة اي اذا قضى فائتة السفر في الحضر يقصر واذا قضى فائتة الحضر في السفر يتم والعبرة في تغير
الفرض باخر الوقت فان كان في اخره مسافرا وجب عليه ركعتان وان كان مقيما وجب عليه
اربع لانه المعتبر في السببية عند عدم الاداء قبله كما تقرر في الاصول ويبطل الوطن الاصلي بمثله فقط
ويبطل وطن الاقامة بمثله والسفر والاصلي الوطن الاصلي هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى
ان يمكث فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكنا فاذا كان للشخص وطن اصلي فان اتخذ وطنا
اصليا اخر سواء بينهما مدة السفر او لا بطل الوطن الاصلي الاول حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بالنية ولا يبطل
الوطن الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر اليه يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فيبطل بمثله حتى
لو دخل وطن اقامة اتخذه وطنا بعد الاول ليس بينهما مدة السفر لا يصير مقيما الا بالنية وكذا اذا سافر
عنه او انتقل الى وطنه الاصلي العبرة بنية الاصل لا التبع يعني اذا نوى الاصل السفر او الاقامة يكون التبع
كذلك ولا يحتاج الى النية استقلالا كالمراة مع زوجها فانها تكون تبعا له فتنوي فيه لهما وان لم
تنوها كذا في المحيط والعبد مع مولاه والجندي مع الامير الذي يلي عليه ورزقه منه ومثله الامير مع الخليفة
والاجير مع من استاجره ورزقه منه السلطان اذا سافر قصر الا اذا طاف في ولايته من غير
ان يقصد بلدا يصل اليه في مدة السفر فانه حينئذ لا يكون مسافرا اذا طلب العدو ولم يعلم اين يدركه فانه
ايضا لا يكون مسافرا ذكره قاضيخان وفي الرجوع يقصر ان كان بينه وبين منزله مسيرة سفر سافر
كافر وصبي مع ابيه اي خرجا قاصدين مسيرة ثلثة ايام فصاعدا فاسلم الكافر وبلغ الصبي في اثنائها
وبين منزلهما اي مقصدهما بالسفر اقل من المدة قالوا اي عامة المشايخ المسلم يقصر فيما بقي من السفر
والصبي يتم لان نية الكافر معتبرة فكان مسافرا من الاول بخلاف الصبي فانه من هذا الوقت يكون
مسافرا والغرض ان الباقي ليس بمدة السفر وقيل يتمان بناء على عدم العبرة بنية الكافر ايضا وقيل
يقصران بناء على تبعية الابن للاب المسافر **باب الجمعة** وهي فرض لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله
والامر بالسعي الى الشيء خاليا عن الصارف لا يكون الا للايجاب شرط صحتها المصر فلا تجوز في القرى خلافا
للشافعي وهو ما لا يسع اكبر مساجده اهله يعني من يجب عليه الجمعة لا سكانه مطلقا او ما له مفت ذكره
قاضيخان وامير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وكلا المعنيين منقول عن ابي يوسف والاول اختيار

الكرخي والثاني اختيار البلخي وفتاوه وعطف على المصر الضمير له وهو ما اتصل به اي المصر معد لمصالحه كركض
الدواب وجمع العسكر والخروج للرمي ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك وشرط صحتها ايضا
السلطان او من امره السلطان باقامة الجمعة مات والي المصر فجمع اي اقام الجمعة بهم خليفته اي الميت او صاحب
الشرط بضم الشين والراء بمعنى العلامة وهو الذي يقال له شحنة تسمى به لانهم جعلوا لانفسهم علامة
يعرفون بها او القاضي جاز لان امر العامة مفوض اليهم ذكره قاضيخان ولا عبرة لنصب العامة الا اذا
لم يوجد ما ذكر من خليفة الميت وصاحب الشرط والقاضي وجازت الجمعة بمنى في الموسم للخليفة او امير
الحجاز وهو السلطان بمكة فقط قيد المجموع اي لا يجوز بعرفات ولا بمنى في غير الموسم ولا بمنى في الموسم
وشرط صحتها ايضا وقت الظهر فتبطل الجمعة بخروجه اي وقت الظهر فيقضي الظهر ولا اتمام الجمعة وشرط
صحتها ايضا الخطبة نحو تسبيحة وعندهما لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعي لا بد من خطبتين يشتمل
كل منها على التحميد والصلوة والوصية بالتقوى والاولى على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين قبلها اي الجمعة
في وقتها فلو صلوا بلا خطبة او بها بعد الصلوة او قبل الوقت بطلت الجمعة فتعاد في وقتها وشرط
صحتها ايضا الجماعة واقلها ثلثة رجال سوى الامام فان نفروا اي تفرق الجماعة قبل سجوده اي الامام بطلت
الجمعة لانتفاء شرطها ولزم البدء بالظهر وان بقي ثلثة او نفروا بعد سجوده اتمها لان الجماعة شرط الانعقاد
وقد انعقدت فلا يشترط دوامها لانها ليست شرطا له وشرط صحتها ايضا الاذن العام اي ان يأذن
الامير للناس اذنا عاما حتى لو غلق باب قصره وصلى باصحابه لم تجز لانها من شعائر الاسلام وخصائص الدين
فيجب اقامتها على سبيل الاشتهار وان فتح باب قصره واذن للناس بالدخول جاز وكره لانه لم يقض
حق المسجد الجامع وشرط وجوبها عطف على قوله شرط صحتها الاقامة بمصر والصحة والحرية والذكورة
والبلوغ والعقل وسلامة العين والرجل فاقدها اي فاقد هذه الشروط ونحوه كالمختفي من السلطان
الظالم والمسجون ان صلاها يقع فرضا لان السقوط لاجله تخفيفا فاذا تحمله جاز عن فرض الوقت
كالمسافر اذا صام جازت الجمعة في موضعين من مصر وهو قول ابي حنيفة ومحمد وهو الاصح لان في
الاجتماع في موضع واحد في مدينة كبيرة حرجا بينا وهو مدفوع الصالح للامامة في غيرها صالح فيها
فجازت للمسافر والعبد والمريض وقال زفر لا يجوز لانها غير واجبة عليهم كالصبي والمرأة
ولنا انهم اهل للامامة وانما سقط عنهم الوجوب تخفيفا للرخصة فاذا حضروا يقع فرضا كالمسافر
اذا صام بخلاف الصبي لانه غير اهل والمرأة لانها لا تصلح اماما للرجال وتنعقد الجمعة بهم اي بحضورهم
حتى لو لم يحضر غيرهم جازت لانهم صلحوا للامامة فاولى ان يصلحوا للاقتداء وكره يومها اي الجمعة بمصر ظهر

احتراز عن السواد ظهر معذور ومسجون ومسافر واهل مصر فاتتهم الجمعة بجماعة متعلق بقوله ظهر
معذور وانما كره لما فيه من الاخلال بالجمعة لانها جامعة للجماعات بخلاف اهل السواد اذ لا جمعة
عليهم ولو صلوا اجزاهم لاستجماع شرائطه ومنه تعلم كراهة ظهر غير المعذور بطريق الاولى وكره
ظهر غيرهم اي غير المعذور والمسجون والمسافر قبلها اي الجمعة لما مر من الاخلال فان بدا له اي اراد
ان يحضرها وسعى اليها والامام فيها اي الصلوة بطل ظهره بمجرد سعيه اليها سواء ادركها او لا وقالا لا يبطل
حتى يدخل مع الامام لان السعي دون الظهر فلا ينقضه بعد تمامه والجمعة فوقه فتنقضه فصار كالمتوجه
بعد فراغ الامام وله ان السعي الى الجمعة من خصائص الجمعة فينزل منزلتها في حق انتقاض الظهر احتياطا
بخلاف ما بعد الفراغ منها لانه ليس بسعي اليها ولا يمنعها ومن ادركها في التشهد او سجود السهو يتمها لان
من ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه ما ادرك وبنى عليه الجمعة عندهما لقوله عم ما ادركتم فصلوا وما فاتكم
فاقضوا وقال محمد ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة وان ادرك اقلها بنى عليها الظهر لا
يستخلف الامام للخطبة اصلا وللصلوة ابتداء يعني ان الاستخلاف للخطبة لا يجوز اصلا ولا للصلوة ابتداء
بل يجوز بعد ما احدث الامام وهذا معنى ما قال في الهداية في كتاب ادب القاضي بخلاف المأمور
باقامة الجمعة حيث يستخلف لانه على شرف الفوات لتوقته فكان الامر به اذنا بالاستخلاف
وقد قال شراحه يجوز ان يستخلف لان اداء الجمعة على شرف الفوات لتوقته بوقت يفوت الاداء
بانقضائه فكان الامر به من الخليفة اذنا بالاستخلاف دلالة لكن انما يجوز اذا كان ذلك الغير سمع الخطبة
لانها من شرائط افتتاح الجمعة ووجهه ان الخطبة والامامة بعدها من افعال السلطان كالقضاء فلم تجز
لغيره الا باذنه فاذا لم يوجد لم تجز وتحقيقه ما قال الشيخ ابو المعين في شرح جامع الكبير لا يجوز استخلاف
القاضي الا اذا فوض السلطان ذلك اليه لانه استفاد القضاء بالاذن ففي حق ما لم يؤذن بقي
كل ما كان قبل الاذن ويجوز استخلافه بعد ما فوض اليه لانه ملك ذلك باذن السلطان كما ملك القضاء
بنفسه بين الناس واعتبر هذا بالوكيل بالبيع اذا وكل غيره بخلاف المستعير حيث كان له ان يعير
لان المنافع تحدث على ملكه فيملك تمليك ذلك من غيره فيكون متصرفا بحكم الملك بخلاف ما نحن فيه
فانه متصرف بحكم الاذن فيملك بقدر ما اذن له ثم قال وعبر مشائخنا عن هذا وقالوا من قام
مقام غيره لغيره لا يكون له ان يقيم غيره مقام نفسه ومن قام مقام غيره لنفسه كان له ان يقيم
غيره مقام نفسه والفقه ما بينا فان قيل لم يجوز خطابة النائب بحضور الاصل عند عدم الاذن
كما جاز حكم النائب وتصرف الوكيل عند حضور القاضي والموكل عند عدم الاذن قلنا لا لان مدارهما

حضور الرأي فاذا وجد جاز بخلاف الجمعة اذ لا مدخل للرأي في اقامتها الا اذا اذن نائب لا يجوز
استخلافه لها الا اذا كان مأذونا من السلطان بالاستخلاف فح يجوز ذلك وهذا مما يجب
حفظه فان الناس عنه غافلون بالاذان الاول وجب السعي وكره البيع لقوله تعالى اذا نودي للصلوة
من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وقيل بالاذان الثاني لان الاول لم يكن في زمن النبي
عليه السلام والاول اصح لانه لو توجه عند الاذان الثاني لم يتمكن من السنة قبلها ومن استماع الخطبة
بل يخشى عليه فوات الجمعة لم يقل وحرم البيع وان قال في الهداية في وجوب السعي وحرمة البيع لان
البيع وقت الاذان جائز ولكنه مكروه كما تقرر في كتب الفروع والاصول ولهذا اورد بعض الشراح
لفظ الكراهة بدل الحرمة وبخروج الامام اي صعوده الى المنبر حرم الصلوة والكلام الى تمام الصلوة لم يقل الى تمام
الخطبة كما قال في الهداية لما صرح في المحيط وغاية البيان انهما يكرهان من حين يخرج الامام الى ان يفرغ
من الصلوة ومن كان في صلوة وان كانت سنة الجمعة يقطع على رأس الركعتين فان صلى ركعة ضم
اليها ركعة اخرى وسلم وان كان في الثالثة اتم الاربع فاذا جلس على المنبر اذن بين يديه وسن
ان يخطب خطبتين بينهما جلسة فان ما خطب جاز لانه الاثر المتوارث واقيم بعد تمامها لا ينبغي ان يصلي غير
الخطيب لان الجمعة مع الخطبة كشيء واحد فلا ينبغي ان يقيمها اثنان وان فعل جاز خطب صبي باذن
السلطان وصلى بالغ جاز كذا في الخلاصة لا باس في السفر يومها اذا خرج من عمران البلد قبل خروج
الوقت اي وقت الظهر لان الجمعة انما تجب في اخر الوقت وهو مسافر فيه القروي اذا دخل المصر يوم
الجمعة ان نوى ان يمكث فيه يوم الجمعة يلزمه الجمعة وان نوى ان يخرج في ذلك اليوم قبل الوقت او بعده
لا جمعة عليه لانه في الاول صار كواحد من اهل المصر في ذلك اليوم وفي الثاني لم يصر واذا قدم المسافر
المصر يوم الجمعة لا يلزمه الجمعة ما لم ينو الاقامة خمسة عشر يوما قال قاضيخان كل بلدة فتحت بالسيف عنوة
يخطب على منبرها بالسيف يريهم انها فتحت بالسيف فاذا رجعتم عن الاسلام فذلك باق في ايدي
المسلمين يقاتلونكم حتى ترجعوا الى الاسلام وكل بلدة اسلم اهلها طوعا يخطب الخطيب بلا سيف
ومدينة الرسول عليه السلام فتحت بلا سيف فيخطب الخطيب بلا سيف ومكة فتحت بالسيف
فيخطب بالسيف كذا في التاتارخانية باب العيدين تجب صلوتهما على من يجب عليه الجمعة بشرائطها
وجوبهما رواية عن ابي حنيفة رح وهو الاصح وما نقل عن محمد انه قال عيدان اجتمعا في يوم واحد
فالاول سنة والثاني فريضة مؤول بان وجوبها ثبت بالسنة سوى الخطبة فانها ليست من
شرائط العيد بل سنة وهي تخالف خطبة الجمعة بان الجمعة لا تصح بدونها بخلاف العيد وبان الخطبة في

الجمعة متقدمة على الصلوة بخلاف العيد ولو قدمها في العيد ايضا جاز ولا يعاد الخطبة بعد الصلوة
كذا في الغاية وتقدم على صلوة الجنازة اذا اجتمعا وان كان القياس بخلافه وتقدم صلوة الجنازة
على الخطبة كذا في القنية وندب يوم الفطر الاكل قبل الصلوة والاستياك والاغتسال والتطيب
ولبس احسن الثياب لانه عليه السلام كان يفعل كذلك وفي يوم النحر لا يأكل حتى يرجع فيأكل من
اضحيته واداء الفطرة ثم الخروج الى الجبانة لقوله عم اغنوهم عن المسألة في مثل هذا اليوم وفي التعجيل
تفريغ قلب الفقير للصلوة والخروج اليها سنة وان وسعهم المسجد ولا باس باخراج المنبر اليها في زماننا
كذا في الاختيار ولا يكبر جهرا في طريقها خلافا لهما ونقل الزيلعي عن ابي جعفر انه قال لا ينبغي ان يمنع
العامة من ذلك لقلة رغبتهم في الخيرات ولا يتنفل قبل صلوتها لانه عليه السلام لم يفعل مع حرصه
على الصلوة ولو جاز لفعل تعليما للجواز ووقتها من الارتفاع للشمس الى الزوال لانه صلى الله عليه وسلم
كان يصلي العيد والشمس على قدر رمح او رمحين وروي ان قوما شهدوا برؤية الهلال بعد الزوال
فامر عليه السلام بالخروج الى المصلى من الغد ولو جاز الاداء بعد الزوال لما اخره فيصلي بهم الامام ركعتين
مكبرا او مثنيا قبل تكبيرات زوائد هي ثلثة في كل ركعة ويوالي بين القراءتين يعني ان الامام يكبر للافتتاح
ثم يستفتح ثم يكبر ثلثا ثم يقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر للركوع فاذا قام الى الثانية يقرأ الفاتحة وسورة
اولا ثم يكبر ثلثا ثم يكبر للركوع ويرفع يديه في الزوائد لقوله عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبع
مواطن وذكر منها تكبيرات الاعياد ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات لانها
تقام بجمع عظيم وبالموالاة يشتبه على من كان بعيدا ويخطب بعدها خطبتين لانه عليه السلام
فعل كذلك بخلاف الجمعة فان الخطبة فيها قبل الصلوة لانها شرطها والشرط مقدم يعلم فيها
احكام الفطرة لانها شرعت لاجله فان قيل قد سبق ان المندوب اداء الفطرة قبل الخروج الى
الجبانة واداؤها قبل العلم محال والخطبة ليست الا بعد الخروج اليها فبين الكلامين تناف قلنا لا تنافي
لان مندوبية تقديم الفطرة على الخروج لا تنافي جواز تأخيره عن الخروج فجاز لان يعلم بعض الحاضرين
كيفية ادائها فيفيد التعليم بالنظر اليهم فائتة مع الامام لا تقضى يعني ان الامام صلاها مع جماعة وفاتت
بعض الناس لا يقضيها في الوقت وبعده لانها بصفة كونها صلوة العيد لم تعرف قربة الا بشرائط
لا تتم بالمنفرد وتؤخر بعذر الى الغد اي تؤخر صلوة عيد الفطر الى الغد اذا منع من اقامتها عذر بان غم
عليهم الهلال وشهدوا عند الامام بالهلال بعد الزوال او قبله بحيث لا يمكن جمع الناس قبل الزوال او صلاها
في يوم غيم وظهر انها وقعت بعد الزوال فقط اي تؤخر الى ما بعد الغد لان الاصل فيها ان لا تقضى كالجمعة

الا اذا تركناه بما روينا من تاخيره عم الى الغد ولم يرو تاخيره الى بعد الغد فبقى على الاصل والاحكام
المذكورة فى الفطر هى الاحكام فى الاضحى لكن فيه اى الاضحى جاز تاخيرها اى الصلوة الى ثالث ايام النحر
بلا عذر بكراهة وجاز تاخيرها الى الثالث به اى بعذر بدونها اى الكراهة فانها موقتة بوقت الاضحية
فيجوز ما دام وقتها باقيا ولا يجوز بعد خروجه لانها لا تقضى والعذر هنا لنفى الكراهة وفى الفطر للجواز
حتى لو اخروها الى الغد بلا عذر لم يجز ولكن فيه ندب تاخير الاكل عنها اى الصلوة بخلاف الفطر وفيه تكبير يسبقه
المجهول جهرا فى الطريق بخلاف الفطر وفيه يعلم الامام فى الخطبة تكبير التشريق والاضحية بخلاف الفطر والتعريف
وهو ان يجمع الناس يوم عرفة فى موضع تشبها بالواقفين فى عرفات ليس بشىء وعن ابى يوسف ومحمد
فى غير رواية الاصول انه لا يكره والصحيح هو الاول ويجب تكبير التشريق لقوله تعالى واذكروا الله فى ايام
معدودات والتشريق فى اللغة تقديد اللحم وعن الخليل التكبير فالاضافة للبيان فيقبل التسمية بتكبير
التشريق وقعت على قولهما لان شيئا من التكبير لا يقع فى ايام التشريق عنده كما سياتى ويجوز ان
يقال باعتبار العرف لغة اسم ايام التشريق هى الثلاثة بعد يوم النحر وايام النحر هى يوم العيد ويومان
بعده فالاول من الاربعة نحر بلا تشريق والرابع تشريق بلا نحر والاثنان نحر وتشريق والتكبير قوله
الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد اصل ذلك ما روى ان جبرئيل لما جاء بالقربان
خاف العجلة على ابرهيم خليل الله فقال الله اكبر الله اكبر فلما راه ابرهيم قال لا اله الا الله والله اكبر
فلما علم اسمعيل بالفداء قال الله اكبر ولله الحمد فيثنى فى الاخرين والجامرة بان يقول ما قلنا من اوله الى اخره
مرة وهو احتراز عن قول الشافعى فان التكبير عنده ثلاث مرات الله اكبر ولا يزيد عليها ولا فى التهليل
بعده وقولان من فجر يوم عرفة بلا خلاف بين علمائنا فيه لاتفاق كبار الصحابة عليه الى عصر العيد فيكون
التكبير عقيب ثمان صلوات فورا متعلق بيجب اى عقيب فرض بلا فصل يمنع البناء فخرج بالفرض النوافل
وصلوة العيد والوتر وخرج به القضاء اذ لا تكبير فيه بجماعة مستحبة خرج به جماعة النساء اذا لم يكن معهن
رجل اذ لا تكبير فيها ايضا على امام مقيم فلا يجب على المنفرد ولا امام مسافر او امراة او من اهل القرى والبوادى
وعلى مقتد مسافر او قروى او امراة وقالا يجب التكبير فور كل فرض مطلقا اى سواء ادى بالجماعة او لا
وسواء كان المصلى رجلا او امراة مسافرا او مقيما فى المصر او القرى الى عصر اليوم الخامس من يوم عرفة
وهو الثالث عشر من ذى الحجة الذى هو تشريق وليس بنحر وبه اى بالتكبير الى هذا الوقت وعدم
الاقتصار الى عصر العيد يعمل الان احتياطا فى باب العبادات ولا يتركه المؤتم وان تركه الامام لانه
يؤدى بعد الصلوة لا فيها فلم يكن الامام فيه حتما كسجدة التلاوة بخلاف سجود السهو لانه يؤدى فى الصلوة

فى الصلوة وكبر المسبوق لانه مقتد بتحريمته لكنه لا يكبر مع الامام بل عقيب القضاء اى قضاء ما فات
منه يعلم حال اللاحق لانه كان خلف الامام بالتمام **باب صلوة الكسوف** امام الجمعة او مامور
السلطان اى من امره السلطان ان يصلى هذه الصلوة يصلى بالناس عند الكسوف ركعتين كالنفل
اى على هيئة النفل بلا اذان ولا اقامة ولا جهر ولا خطبة وبركوع فى كل ركعة وعند الشافعى
بركوعين فيه ويطول الامام القراءة فيهما اى الركعتين وبعدهما يدعو حتى تنجلى الشمس وان لم
يحضر اى الامام او مامور السلطان صلوا فرادى كالخسوف والريح الشديدة والظلمة الهائلة والفزع
اى الخوف الغالب من العدو **باب الاستسقاء** لا جماعة فيه ولا خطبة بل هو دعاء واستغفار
لقوله تعالى استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا حيث جعله سببا للارسال
السماء اى الغيث فان صلوا فرادى جاز ولا يقلب فيه رداء وقال محمد يقلب الامام فيه رداءه دون
القوم وعن ابى يوسف روايتان وحقيقة قلبه ان كان مربعا ان يجعل اعلاه اسفله واسفله اعلاه
وان كان مدورا اى جبة ان يجعل الايمن ايسر والايسر ايمن ولا يحضر ذمى لانه لا يستنزل الرحمة
وانما ينزل عليهم العذاب واللعنة ويخرجون ثلثة ايام متتابعات لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار
ويخرجون مشاة فى ثياب خلق غسيلة او مرقعة متذللين متواضعين خاشعين لله تعالى
ناكسى رؤسهم ويقدمون الصدقة فى كل يوم قبل خروجهم وقيل لا صلوة فيه قال فى التحفة لا صلوة
فى الاستسقاء فى ظاهر الرواية **باب صلوة الخوف** لم يجوزها ابو يوسف بعده عليه السلام
لانها انما شرعت بخلاف القياس لاحراز فضيلة الصلوة خلف النبى عليه السلام وهذا المعنى
انعدم بعده عليه السلام وجوزاها لان الصحابة رضى اقاموها بعده عم وسببه الخوف وهو
يتحقق بعده ايضا فاذا خيف من عدو او سبع حاضر اشارة الى ما قالوا الخوف الذى يجوز
الصلوة على الوجه الذى قلنا اذا كان العدو يقرب منهم بطريق الحقيقة ويقابلهم فاما اذا كانوا
بعيدا منهم او ظنوا عدوا بان راوا سوادا او غبارا فصلوا صلوة الخوف وظهر غير ذلك لم تجز صلوتهم
جعل الامام طائفة بازاء العدو وصلى باخرى ركعة لو كان مسافرا او فى الفجر والجمعة والعيد بل
وصلى ركعتين لو كان مقيما وفى غير الثنائى كذا قال البغا ولو صلوة المغرب فان حكمها حكم الرباعى ومضوا
الى العدو وجاء الاخرى وصلى بهم ما بقى من ركعتين فى الرباعى وركعة فى الثلاثى وسلم اى الامام
وحده وذهبوا اى هذه الطائفة الثانية اى الى العدو وجاء الطائفة الاولى واتموا صلوتهم بلا قراءة
وسلموا لانهم لاحقون فكانهم خلف الامام ثم جاء الاخرى واتموا صلوتهم بقراءة لانهم مسبوقون

وان اشتد خوفهم صلوا ركبانا فرادى بالايماء الى جهة قدرتهم فان قدروا على توجه القبلة توجهوا اليها
والا فالى ما يقدرون على التوجه اليه وتفسد صلوتهم بالقتال والمشي والركوب لانه عمل كثير ولم يعلم

باب الصلوة في الكعبة صح فيها النفل وفاقا والفرض خلافا للشافعي منفردا او بجماعة وان اختلف
وجوههم الا من قفاه الى وجه الامام فانها لا تجوز لانه تقدم امامه ومن سواه لم يتقدم وتوجه الى القبلة
كذا لو تحلقوا اي تصح صلوتهم فيها ولو كان بعضهم قدام الامام مستقبلا لوجهه ليه اقتدوا من الجوانب
لو بعضهم اقرب اليها اي الكعبة من الامام جاز اقتداؤه الا من في جانبه لتقدمه على الامام بخلاف
من في جانب اخر لانه خلف الامام حكما فلا يضر القرب اليها اقتدوا من خارج بامام فيها والباب
مفتوح جاز اقتداؤهم لان وقوف الامام فيها وبابها مفتوح كوقوفه في المحراب في سائر المساجد
وكرهت الصلوة فوقها وان جازت لانه ينافي تعظيمها

باب سجود السهو والشك يجب اي السجود
وقيل يسن والصحيح الاول بعد تسليمتين اختاره صاحب الهداية وشمس الائمة والامام ابو اليسر والامام
ظهير الدين المرغيناني او تسليمة اختاره صاحب الكافي وفخر الاسلام وشيخ الاسلام خواهرزاده
وصاحب الايضاح قال تاج الشريعة في شرح الهداية ذكر شمس الائمة انه يسلم تسليمتين وهو الاصح
لانه قول كبار الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود وجمهور العلماء والاخذ برواية الصحابة الذين كانوا قريبا من
عند رسول الله عليه السلام اولى والرواية الاخرى من عائشة وسهل بن سعد رضي وعائشة كانت
في صف النساء وسعد كان من الصبيان فيحتمل انهما لم يسمعا التسليمة الثانية لانه عليه السلام
كان يسلم الثانية اخفض من الاولى هذا هو المسطور في الكتب المشهورة وسوق كلام الفريقين يدل
على القولين للامام الاعظم وفي المجمع نسب الثاني الى محمد فالاول اليهما وما وجدته في كتاب الاثار نقله
صاحب معراج الدراية يفيد على كونهما قوله بناسب ما قبل المختار للمنفرد تسليمتان وللامام تسليمة
لانه لو اسلم ثنتين ربما يشتغل بعض الجماعة بما ينافي الصلوة سجدتان فاعل يجب وتشهد وسلام
يمينا ويسارا بترك واجب سهوا او في العمد يأثم ولا يجب سجدة كركوع قبل القراءة فان تقديمها
على الركوع واجب لا فرض خلافا لزفر واما تقديم القيام على الركوع والركوع على السجود ففرض كما سبق
تحقيقه في باب صفة الصلوة بالامر به عليه وتأخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد قيل بحرف
والصحيح بقدر ما يؤدي فيه ركن وركوعين كان الاقتصار على الواحد واجب لنفي الزيادة عليه تركه
والجهر فيما يخافت وعكسه واختلف في مقداره والاصح قدر ما يجوز به الصلوة في الفصلين وترك
القعود الاول وسائر الواجبات المذكورة في باب صفة الصلوة وان تكرر اي ترك الواجب يعني يجب

يجب سجدة واحدة على تقدير تكرر ترك الواجب على المنفرد متعلق بيجب وعلى مقتد بسهو
ان سجد امامه وان لم يسجد لم يسجد المؤتم بخلاف تكبير التشريق كما مر في بابه لا بسهوه اي لا يجب
على المقتدي بسهوه اذ لو سجد وحده خالف امامه وان سجد معه الامام انقلب الامامة اقتداء وصلى
على النبي عليه السلام في التشهد الثاني والاحوط التصلية فيهما اي في التشهدين كذا في الظهيرية والمسبوق
يسجد مع امامه وان كان سهوه فيما فات عنه ثم يقضي ما فات والاولى ان لا يقوم قبل سجود الامام
ولو قام قبل سجوده فعليه ان يعود ويسجد معه ان لم يقيد الركعة بالسجود وان قيدها به لا يعود ولو سهى
اي فيما يقضي سجد ثانيا لهذا السهو كذا اللاحق يعني يجب عليه سجود السهو لسهو امامه بان سهى حال
نوم المقتدي او ذهابه الى الوضوء لانه بمنزلة المصلي خلفه سهى عن القعود الاول في ذوات الاربع
او الثلث من الفرض احترز به عن النفل لان القعدة الاولى منه كالقعدة الثانية من الفرض حتى
يعود اليها لا محالة وان استوى قائما وذكره اي القعود الاول قائما وهو اليه اي القعود اقرب بان لم
يرفع ركبتيه عاد ولا سهو والا قام ويسجد للسهو وقيل يعود الى القعود ما لم يستقم قائما وهو الاصح كذا
قال الزيلعي وان سهى عن الاخير حتى قام الى الخامسة في الرباعية والرابعة في الثلاثية والثالثة
في الثنائية عاد ما لم يسجد لان فيه اصلاح صلوته وامكنه ذلك لان ما دون الركعة ليس بمحل الرفض
ويسجد للسهو لانه اخر فرضا وان سجد مرتبط بقوله ما لم يسجد صار فرضه نفلا وضم في الرباعي ركعة سادسة
استحبابا تماما له لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه تمامه وفي الثلاثي الصائر رابعا لا ايجاب
الى الضم اذ الركعات الثلث بضم الرابعة اليها تحولت الى النفل فحصلت الصلوة الثامنة وفي الثنائي
الصائر ثلثا وهو الفجر لا يضم رابعة ليكون الكل نفلا لان النفل بعد طلوع الفجر باكثر من سنة الفجر مكروه
وان قعد الاخير عطف على قوله وان سهى عن الاخير ثم قام سهوا ولم يسلم عاد وسلم الا ان يسجد
للخامسة في الرباعي والرابعة في الثلاثي فيتم فرضه لوجود القعود الاخير ويضم سادسة في الرباعي
لم يقل ههنا استحبابا كما قال في الاول مع انه لو قطع لا قضاء في الصورتين لان ضم السادسة
ههنا اكد منه هناك لان فرضه قد تم ههنا لكن بتأخير السلام يجب سجود السهو فلو قطع
ما بين الركعتين بان لا يسجد للسهو لزم ترك الواجب ولو جلس من القيام ويسجد للسهو لم يؤد سجود
السهو على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف
المسئلة الاولى فان الفرضية ثمه لم يبق ليحتاج الى تدارك نقصانها ولو خص اشارة الى ضعف
ما قيل لا يضم في العصر لكراهة النفل بعدها وقيل يضم لان هذا ليس بمقصود والنهي عن التنفل بعد العصر

بتناول المقصود فلا يكره بدونه وهو الاصح كذا قال الزيلعي ويضم خامسة في الثلاثي ليصير الركعتان في
الصورتين نفلا وان لم تنوبا سنة الظهر والعشاء والمغرب لان مواظبة النبي عليه السلام عليهما
كانت بتحريمة مبتدأة ويسجد عطف على قوله ويضم للسهو لتأخير السلام ويقتدي به فيهما اي
الركعتين الزائدتين في الصورتين صلاهما بتبعية الامام وقضاهما ان افسد لانه شرع قصدا وفي الفجر والعصر
ثمة لا يضم رابعة لكراهة النفل بعده كما كره قبله مطلقا وفي العصر يكره بعده لو شرع بالقصد لا قبله
مطلقا لا فرغ عن بيان حال الفرض بالنظر الى السهو في القعود اراد بيان حال النفل فيه تتميما للاقسام
فقال ترك القعود الاول في النفل سهوا سجد ولم يفسد وكان القياس ان يفسد وهو قول زفر وروا
عن محمد وفي الاستحسان لا يفسد ويجب سجدتا السهو بتركها ساهيا لان التطوع كما شرع ركعتين
شرع اربعا ايضا فاذا ترك القعدة وقام الى الشفع الثاني امكنا ان نجعل الكل صلوة واحدة وفي الواحدة
من ذوات الاربع لم يفرض الا القعدة الاخيرة وهي قعدة الختم والتحلل كما في الظهر بخلاف صلوة
الفجر لانها شرعت ركعتين لا غير وبضم الشفع الثاني لا يصير الكل صلوة واحدة وهذا لفقه وهو ان
القعدة الاخيرة ليست من الاركان ولكنها فرضت للختم لان ختم المفروض فرض واذا لم يكن القعدة
الاولى فرضا فاذا قام الى الثالثة ههنا صارت الصلوة من ذوات الاربع فلم يكن القعدة الاولى
الختم فلم تبق فرضا كما في الفرض كذا في معراج الدراية تنفل ركعتين وسهى فسجد لا يبني اي لا يصلي بهذه
التحريمة صلوة بلا تجديد تحريمة لان سجود السهو وقع في خلال الصلوة ولو بنى صح لبقاء التحريمة ولكن اعاد
اي سجود السهو لان ما اتى به من السجود وقع في خلال الصلوة فلا يعتد به سلام من عليه السهو يخرجه موقوفا لا
قطعا حتى يصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة ان سجد شرط لقوله
يصح والا اي وان لم يسجد فلا يترتب عليه الاحكام المذكورة وسلامه اي سلام من عليه السهو للقطع اي بنية
قطع الصلوة لا يقطع لان نيته يتغير المشروع فيلغو كما لو نوى الظهر ستا بل عليه ان يسجد للسهو لبقاء التحريمة
بخلاف ما اذا سلم وهو ذاكر للسجدة الصلبية حيث تفسد صلوته والفرق ان سجود السهو يؤتى به في
حرمة الصلوة وهي باقية والصلبية يؤتى بها في حقيقتها وقد بطلت بالسلام ما لم يتحول عن القبلة او يتكلم
فانهما يبطلان التحريمة وقيل لا يقطع بالتحول ما لم يتكلم او لم يخرج من المسجد والاصل ان يسجد قبل ان يتكلم
او يخرج وان مشى وانحرف عن القبلة وبه قال بعض المشايخ كذا في النهاية مصلي الظهر سلم
على الركعتين بتوهم الاتمام اي توهم انه اتمها اتمها اي اتم الظهر اربعا وسجد للسهو لما روي انه عليه السلام
فعل كذلك بخلاف ما لو سلم على ظن انه مسافر او انها الجمعة او كان اصلي فريب العهد بالاسلام فظن

فظن ان الظهر اي فرضه ركعتان او كان في العشاء فظن انها التراويح حيث تبطل صلوته في
جميع هذه الصورة لانه سلم عامدا الا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين شك من ليس الشك عادة كما وقع
في عبارة الفقهاء شك اول مرة قال في الكافي معناه ان الشك ليس بعادة له الا انه لم يسه في عمره قط
انه كم صلى متعلق بشك استانف وان كثر الشك عمل بغالب ظنه وان لم يغلب ظنه اخذ بالاقل
وقعد في كل ما ظنه اخرها اي الصلوة شك فيها اي صلوته فتفكر في ذلك حتى استيقن ان طال
تفكره قدر ما يمكنه اداء ركن من اركان الصلوة وجب السجدة عليه ولو لم يكن طول تفكره ذلك القدر
بل كان دونه لا يجب السجدة لان الفكر الطويل مما يؤخر الاركان عن مواضعها والفكر القليل مما يمكن
الاحتراز عنه فيجعل كان لم يكن كذا في تحفة الفقهاء باب سجود التلاوة يجب موسعا عند ابي يوسف
وفي رواية عن الامام وفورا عند محمد وفي رواية عنه كذا في العناية سجدة فاعل يجب فيها اي في تلك
السجدة تسبيح السجود يعني سبحان ربي الاعلى بشروط الصلوة وقد تقدمت بين تكبيرين متعلق بسجدة
بلا رفع يد يعني ان من اراد سجود ها كبر ولم يرفع يديه وسجد ثم كبر ورفع رأسه اعتبارا بسجدة الصلوة وهو
المروي عن ابن مسعود رضي ولا تشهد ولا سلام لان ذلك للتحلل وهو يستدعي التحريمة وهي معدومة هنا
على من تلا اية متعلق بيجب ولو بالفارسية ذكره قاضيخان من الاربع عشرة المعروفة وهي في اخر
الاعراف في الرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج والفرقان والنمل والسجدة وص وحم السجدة
والنجم والانشقاق واقرأ من بيان لمن في قوله على من يعني اذا تلا اية السجدة من يلزمه الصلوة اداء
وقضاء وجب عليه السجود فيجب على الاصم اذا تلا لانه اهل الاداء والجنب والمحدث والسكران
اذا تلوا لانهم اهل القضاء لا على الكافر والمجنون والصبي والحائض والنفساء لانهم ليسوا اهلا لهما او
سمعها عطف على قوله تلا اية وان لم يقصد اي السماع فهم او لم يفهم اذا اخبر انه قرأ اية سجدة ذكره
قاضيخان ممن ذكر متعلق بسمعها ومن ذكر هو الاصم الى اخره وسمع من النائم قال قاضيخان وان سمعها
من نائم اختلفوا فيه والصحيح الوجوب لا على من سمعها من الطير والمجنون المطبق والصدى والنوم لعدم
اهليتهم للقراءة فالقراءة منهم كلا قراءة والمسموع كلا مسموع اما الثلثة الاولى فظاهرة واما الرابع فلان
المؤتم محجور عن القراءة لنفاذ تصرف الامام عليه وتصرف المحجور لا حكم له بخلاف الجنب والحائض
ونحوهما لانهم منهيون والنهي غير الحجر قال في المجتبى الجامع الكبير المسموع من المؤتم كهو من المجنون والطير والصدى
لا يوجب شيئا وقال قاضيخان يجب على من يجب عليه الصلوة اذا قرأ اية السجدة او سمعها ممن يجب
عليه الصلوة او لا تجب بحيض او نفاس او جنون او كفر او صغر ومنهما مخالفة ظاهرة في حق المجنون فول

وجه التوفيق ان مراد قاضيخان بالمجنون المجنون الغير المطبق ومراد صاحب التلخيص المجنون المطبق يوم بدوم
ما نقل الزاهدى عن النوادر ان المجنون اذا قصر وكان يوما وليلة او اقل تلزمه تلاها او سمعها فالتحقيق
ان المجنون على ثلث مراتب قاصر كامر وكامل غير مطبق وهو الذى يكون اكثر من ذلك لكنه قد يزول
وكامل مطبق وهو الذى لا يزول والاشخاص ايضا بالنظر الى سجدة التلاوة على ثلث مراتب احدها
من يلزمه بتلاوته عليه وبسماعها منه على غيره سجدة ومنه المجنون القاصر وهو المذكور فى النوادر
وثانيها من لا يلزمه بتلاوته عليه سجدة لكن يلزم بسماعها منه على غيره ومنه المجنون الكامل غير المطبق
وهو الذى ذكره قاضيخان وثالثها من لا يلزم بتلاوته شئ لا عليه ولا على غيره بالسماع منه وهو الذى
ذكره صاحب التلخيص هذا ما تيسر لى فى هذا المقام بعون الله الملك العلام الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع
والمآب وتؤدى اى سجود التلاوة بركوع وسجود غير ركوع الصلوة وسجودها كالمثبتين فى الصلوة لها اى
للتلاوة وتؤدى بركوع الصلوة اذا كان الركوع على الفور اى عقيب قراءة الاية ان نواه اى كون الركوع
لسجود التلاوة وتؤدى ايضا بسجودها اى الصلوة كذلك اى على الفور وان لم ينوه يعنى لو تلاها فى صلوته
ان شاء ركع لها وان شاء سجد ثم قام فقرأ لان المقصود من السجدة اظهار الخشوع للمعبود وذلك
يحصل بالركوع ايضا وتتأدى بالسجدة الصلبية لانها توافقها من كل وجه كذا فى المحيط وقال فى الخلاصة
اجمعوا ان سجدة التلاوة تتأدى بسجدة الصلوة وان لم ينو بالتلاوة واختلفوا فى الركوع قال الشيخ الامام
المعروف بخواهرزاده لا بد للركوع من النية حتى ينوب عن سجدة التلاوة نص عليه محمد يسجد المؤتم
بتلاوة الامام وان لم يسمع لالتزامه متابعته ولو تلا المؤتم لم يسجد اى الامام والمؤتم لما عرفت ان المؤتم
محجور ولا حكم لفعله اصلا اى لا فى الصلوة ولا بعدها بخلاف الخارج من الصلوة اذا سمع من المؤتم
حيث يجب عليه لان الحجر ثبت فى حق المصلين فلا يعدوهم سمع المصلى الاية من غيره لم يسجد فيها لانها
ليست بصلاتية لان سماعهم هذه السجدة ليس من افعال الصلوة بل سجد بعدها اى الصلوة لتحقق سببها
ولو سجد فيها لم تجزه لانه منهى عن ادخال ما ليس من الصلوة فيها وقد وجبت السجدة كاملة بسبب
خارج الصلوة فلا تؤدى فيها لانها تقع ناقصا فلا يخرج به عن العهدة بل اعاده اى السجود دونها اى الصلوة لان
مجرد السجود لا ينافى احرام الصلوة سمع رجل من امام الاية ليس هو معه فى الصلوة ولم يؤتم به اصلا او ائتم
فى ركعة اخرى سجد خارجها اى خارج الصلوة لوجود السبب وعدم الاداء وان ائتم فيها اى فى الركعة التى
سمعها فيها قبل سجود امامه سجد معه لانه لو لم يكن سمعها سجدها معه كما مر فهنا اولى وان ائتم فيها بعده
اى بعد سجود امامه لا يسجد مطلقا اى لا فى الصلوة ولا خارجها لانه صار مدركا لها بادراك تلك الركعة والسجدة

لانه صار مدركا لها اى السجدة

وسجدة محلها الصلوة لا تقضى خارجها لانها صلاتية ولها مزية الصلوة فلا تتأدى بالناقص ولو قيل
وسجدة وجبت فى الصلوة احترازا عما وجبت فيها ومحل ادائها خارجها كما اذا سمع من ليس معه فى الصلوة كما
فى ركعة اخرى لم تقض خارجها اى الصلوة فيسجد وتعاد فيها سجدة اخرى لانه اذا سجد قبل الصلوة لا تقع عما وجب
فى الصلوة وان لم يسجد اولا كفته واحدة لان الصلاتية استتبعت غيرها وان لم يتحد المجلس كمن كررها
فى المجلس حيث تكفى واحدة سواء قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأها فى ذلك المجلس لا فى مجلسين
فان كررها فيهما وجب سجدتين ولو بدلها اى قرأ بدل الاية الاولى اية اخرى فى المجلس لم تكف واحدة
بل وجب سجدتان والاصل ان مبنى السجدة على التداخل دفعا للحرج وهو تداخل فى السبب لا الحكم وهو
الليق بالعبادات للاحتياط والثانى بالعقوبات لاظهار كرم صاحب الشرع والمكان التداخل عند
اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات فاذا اختلف عاد الحكم الى الاصل وتسدية الثوب والانتقال
من غصن الى غصن تبدل لوجود الاختلاف حقيقة وعدم الجامع حكما بخلاف زوايا المسجد والبيت
فانها فى حكم مكان واحد بدليل صحة الاقتداء لا الفعل القليل يعنى انه ليس بمبدل كالقيام حيث تكفت
سجدة واحدة سواء وقعت بعد الفعل كان تلا فقام ثم تلا فسجد او قبله كان تلا فسجد ثم قعد ثم قام
ومشى خطوة او خطوتين واكل لقمة وشرب شربة والتكلم بكلام يسير ونحوها مما لا يتبدل به المجلس
كالقعود والاتكاء والركوب والنزول بخلاف ما اذا تلا اية سجدة اخرى او تلى بعد فعل كثير كمشى
خطوات فانها لا تكفى كرر راكبا حال كونه غير مصل تكرر السجدة لان سير الدابة يضاف الى
راكبها حتى يجب عليه ضمان ما اتلفت الدابة فاعتبر مكانه الارض لا ظهر الدابة وانما قال غير مصل لان
حرمة الصلوة تجعل الامكنة كمكان واحد ولولاه لما صحت صلوته اذ اختلاف المكان يمنع صحتها
وفى فلك وركعة وركعتين لا يعنى لو كرر فى فلك لا يتكرر السجدة وان لم يكن فى الصلوة لان
الفلك كالبيت اذ جريانها لا يضاف اليه قال الله تعالى وجرين بهم ولو كرر المصلى فى ركعة كفته سجدة
قياسا واستحسانا لاتحاد المجلس ولو فى ركعتين فكذلك عند ابى يوسف تبدل مجلس السامع لا التالى
يوجب سجدة اخرى عليه اى السامع لا عكسه اى تبدل مجلس التالى لا يوجب سجدة اخرى على
السامع ولا يرفع السامع رأسه قبل التالى لانه كالامام له وكره قراءة امام يخافت اى كره للامام ان يقرأها
فى صلوة يخافت فيها لانه يؤدى الى اشتباه الامر على القوم الا ان ينوى فى ركوعه على الفور وكره
ايضا ترك اية سجدة وقراءة الباقى لانه يوهم الاستنكاف والفرار عن لزوم السجدة عليه وندب ضم
اية او اكثر اليها دفعا لوهم التفضيل واخفاؤها عن السامع شفقة عليه والقيام ثم السجود وردى ذلك

عن عائشة رضي الله عنها ولان الحزور فيه اكمل **باب الجنائز** جمع جنازة وهي بالفتح الميت وبالكسر السرير
سن توجيه المحتضر اي من حضره الموت الى القبلة على شقه الايمن اعتبارا بحال الوضع في القبر لانه
اشرف عليه وجاز الاستلقاء وقدماه اليها اي القبلة لانه ايسر لنزع الروح والاول هو السنة
ويرفع رأسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة لا الى السماء ويلقن بذكر الشهادتين عنده لان الاول لا تقبل
بدون الثانية ولا يؤمر بها مخافة ان يضجر ويردها وبعد موته يشد لحياه ويغمض عيناه بذلك
جرت التوارث وفيه تحسينه فيستحسن ولا بأس باعلام الناس بموته ويعجل في تجهيزه فيوضع
على تخت مجمر وترا الكفنه لما فيه من تعظيم الميت واختيار الوتر لقوله عليه السلام ان الله وتر
يحب الوتر ويجرد عن ثيابه ويستر عورته الغليظة وقيل مطلقا ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق
لتعذر اخراج الماء ويصب عليه ماء مغلي بسدر وحرض وهو الاشنان مبالغة في التنظيف والا
اي وان لم يوجد ماء كذلك ففي القراح اي يصب عليه ماء خالص لحصول اصل المقصود ويغسل رأسه
ولحيته بالخطمي لانه ابلغ في استخراج الوسخ وان لم يوجد فبالصابون ونحوه ثم يضجع على يساره ليكون
البداية بجانب يمينه ويغسل بالماء والسدر حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه اي من الميت
ثم يضجع على يمينه كذلك اي ويغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه اي من الميت ثم يجلسه
اي الغاسل الميت مسندا اليه اي الى نفسه ويمسح بطنه بلين تحرزا عن تلويث الكفن وما خرج
منه يغسله ولا يعاد وكذا وضوءه لان الغسل عرف بالنص وقد حصل مرة ثم ينشف بثوب كيلا يبتل
الكفانة ولا يقص ظفره ولا يسرح شعره لانه للزينة وقد استغنى عنها ويجعل على رأسه ولحيته الحنوط
لان التطيب سنة وعلى مساجده جمع مسجد بفتح الجيم بمعنى موضع السجود وهو جبهته وانفه ويداه وركبتاه
وقدماه الكافور فانه كان يسجد بهذه الاعضاء فتختص بزيادة كرامة وصيانة لها عن سرعة الفساد
واذا اجري الماء على الميت واصابه المطر لم يكن غسلا فالفرض ان يغسل كذا قال قاضيخان وسنة
الكفن له اي للرجل ازار وقميص ولفافة كل من الازار واللفافة من القرن الى القدم والقميص من المنكبين
الى القدمين وهو بلا دخاريص ولا جيب ولا كمين ولا يلف اطرافه واستحسن العمامة
المتأخرون ولها اي للمرأة درع وهو ما تلبسه المرأة فوق القميص وازار وخمار وهو ما تستر به المرأة رأسها
ولفافة وخرقة لربط ثدييها وكفاية اي الكفن له ازار ولفافة ولها هما اي الازار واللفافة وخمار وضرورته
لهما ما يوجد من الاثواب وازاره والتكفين ببسط اللفافة ويبسط الازار عليها ويقمص الميت
ويوضع على الازار ويلف يساره اي الازار ثم يمينه كما في الحيوة ثم تلف اللفافة كذلك وهي اي المرأة

اي المرأة تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه اي الدرع تحت اللفافة وان خيف انتشاره
اي الكفن عقد من طرفيه الغسيل والجديد فيه اي الكفن سواء لا رجحان للثاني ولا بأس بالبرود والكتان في
النساء بالحرير والمزعفر والمعصفر من لا مال له فكفنه على من يجب عليه نفقته واختلف في الزوج والاصح
الوجوب عليه كذا في الظهيرية وان لم يوجد من يجب عليه نفقته ففي بيت المال صلوته فرض كفاية اي ان ادى
البعض سقط عن الكل والا اثم الكل يصلى على كل مسلم مات الا البغاة وقطاع الطريق اذا قتلوا في الحرب
هذا القيد اشارة الى ما ذكره قاضيخان ان اهل البغي اذا قتلوا بعدما وضع الحرب اوزارها يصلى عليهم وكذا قطاع
الطريق اذا اخذهم الامام ثم قتلهم يصلى عليهم كذا المكابر في المصر ليلا بالسلاح لا يصلى عليه اذا قتل في تلك
الحال وان غسلوا اهانة لهم يغسل ويصلى عليه لا على قاتل احد ابويه زجرا له وهي اي صلوته اربع تكبيرات
يرفع يديه في الاولى فقط وعند الشافعي في كلها وثنا بعدها اي بعد الاولى كما في ساير الصلوات
وصلوة على النبي عليه السلام بعد الثانية كما يصلى في ساير الصلوات بعد التشهد ودعا بعد الثالثة الدعا
للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا
فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وتسليمتين بعد الرابعة وعند الشافعي
يسلم واحدة يبدأ بها من يمينه ويختمها في يساره مدورا وجهه لا قراءة فيها وعند الشافعي يقرأ الفاتحة
ولا تشهد لو كبر الامام تكبيرا خامسا لم يتبع لانه منسوخ لا يستغفر المصلي في التكبير الثالث لصبي ومجنون
اذ لا ذنب لهما بل يقول بعد الدعاء بما يدعو به للبالغين كما مر اللهم اجعله لنا فرطا اي اجرا يتقدمنا اللهم
اجعله لنا ذخرا اي خيرا باقيا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اي مقبول الشفاعة ويقوم الامام بازاء صدر
الميت مطلقا اي ذكرا كان او انثى لانه موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام عنده اشارة
الى الشفاعة لايمانه الجنائز اذا اجتمعت فالافراد بالصلوة اولى ثم الاولى ان يقدم الافضل منهم
وان اراد الجمع بها اي بالصلوة يعني الصلوة على المجموع مرة جعلها اي الجنائز صفا طولا مما يلي القبلة بحيث
يكون صدر الكل قدام الامام وراعى الترتيب بان يضع الرجال فيما يلي الامام فالصبيان فالخناثى
فالنساء فالصبيات والصبي الحر يقدم على العبد والعبد على المرأة ثم تكلموا في كيفية الوضع من حيث
المكان قال ابن ابي ليلى يوضع رجل خلف رجل رأس الآخر اسفل من رأس الاول يضعون هكذا درجا و
روي عن ابي حنيفة انه حسن لان النبي عليه السلام وصاحبيه رضي الله تعالى عنهما دفنوا كذلك وان
وضعوا رأس كل بحذاء رأس صاحبه فحسن لان المقصود حاصل وهو الصلوة عليهم مسبوق المصلي بتكبيرة او تكبيرات
من الامام او تكبيرتين ينتظر تكبير الامام فيكبر معه فاذا سلم الامام قضى المقتدي ما عليه من التكبير قبل رفع

الجنازة لان صلوة الجنازة بدونها لا تتصور ولا ينتظر الحاضر في التحريمة يعني لو كان حاضرا فلم يكبر مع
الامام لا ينتظر الثانية لانه كالمدرك وان جاء بعد ما كبر الامام الرابعة فاتته الصلوة عند ابي حنيفة ومحمد
وعند ابي يوسف يكبر واحدة واذا سلم الامام قضى ثلث تكبيرات كما لو كان حاضرا خلف الامام ولم
يكبر حتى كبر الرابعة والصحيح قولهما اذ لا وجه لان يكبر واحدة لان كل تكبير منها كركعة من سائر الصلوات
والامام لا يكبر بعده ليتابعه والاصل في الباب عندهما ان المقتدي يدخل في تكبيرة الامام فاذا فرغ الامام
من الرابعة تعذر عليه الدخول وعند ابي يوسف يدخل اذ بقيت التحريمة كذا في البدايع الاولى بالامامة
السلطان او نائبه وهو امير البلد وقال ابو يوسف ولي الميت اولى وجه الاول ان الحسين بن علي
رضي لما مات الحسن رضي قدم سعيد بن العاص فقال لولا السنة لما قدمتك وكان سعيد والي المدينة
يومئذ فالقاضي فامام الحي فالولي ولا باس باذن الاولى وليا كان او غيره لان التقدم حقه فيملك ابطاله
بتقديم غيره ولم يصل الولي ليتناول السلطان وغيره وغيره فيها اي الصلوة فان صلى غيره اي غير الاولى
يعيدها اي الاولى ان شاء لتصرف الغير في حقه وان صلى الاولى لا يصلي غيره بعده لان الفرض يتأدى
بالاولى والتنفل بها غير مشروع وان دفن بلا صلوة صلي على قبره ما لم يظن تفسخه والمعتبر فيه اكبر الرأي
على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والمكان والاشخاص وقيل قدر بثلثة ايام ولم تجز صلوتها راكبا
استحسانا يعني مع القدرة على النزول وانما لم يصلوا قاعدين مع القدرة على القيام والقياس الجواز
لانه دعاء وكرهت في مسجد هو فيه كراهة تحريم في رواية وتنزيه في اخرى اما الذي بني لصلوة الجنازة
فلا يكره فيه واختلف في الخارج بناء على اختلافهم ان الكراهة لاجل التلويث او لان المسجد للمكتوبات
لا لصلوة الجنازة ولد فمات ان استهل الاستهلال ان يكون منه ما يدل على الحيوة من بكاء او تحرك
عضو سمي وغسل وصلي عليه والا اي وان لم يستهل غسل في ظاهر الرواية وادرج في خرقة
ودفن ولم يصل عليه كصبي سبي مع احد ابويه ولو سبي بدونه او به فاسلم هو او الصبي صلي عليه لانه
مسلم حكما كافر مات له ولي مسلم غسله الولي المسلم من مولاه او قريب لا كالمسلم
اي لا غسلا كغسل المسلم ويلفه في خرقة ويدفنه في حفيرة ويحمل الجنازة بوضع مقدمها ثم مؤخرها
على الكتف اليمين كذا اليسار يعني يحمل بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليسار ويسرع بها
لا خببا اي يمشون بها مسرعين بلا عدو وكره الجلوس قبل وضعها عن الاكتاف لقوله عليه السلام
من تبع الجنازة فلا يجلس حتى توضع وندب المشي خلفها لما روينا ولقوله عليه السلام الجنازة
متبوعة ولانه ابلغ في الاتعاظ بها والتعاون في حملها ان احتيج اليه ويلحد القبر ولا يشق لقوله عم

لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا الا في ارض رخوة فلا باس بالشق واتخاذ تابوت من حجر او حديد
يفرش فيه التراب ويدخل من قبل القبلة ويقول واضعه بسم الله اي وضعناك ملتبسين باسم الله
وعلى ملة رسول الله اي سلمناك على ملته عليه السلام ويوجه اليها اي القبلة اذ به امر النبي عليه السلام ويحل
العقدة التي على الكفن لخوف الانتشار لانه عم امر به وللامن من الانتشار ويسوى اللبن والقصب
لا الخشب والآجر وجوزه في ارض رخوة كذا في الكافي ويسجى قبرها لا قبره لان حالهن على الاستتار
بخلافهم ويهال التراب عليه للتوارث ويسنم القبر ولا يربع ولا يجصص للنهي عنهما ولا يخرج الميت منه
اي القبر الا ان يكون الارض مغصوبة او اخذت بالشفعة وطلب المالك فيخرج مات في السفينة يغسل
ويكفن ويصلى عليه ويرمى به في البحر كذا في الظهيرية ماتت حامل وولدها حي يشق بطنها من جنبها الايسر
ويخرج ولدها كذا في الخانية وفيها ايضا ويستحب في القتيل والميت دفنه في المكان الذي مات
في مقابر اولئك المسلمين وان نقل قبل الدفن الى قدر ميل او ميلين فلا باس به وكذا لو مات في غير بلده
يستحب تركه فان نقل الى مصر آخر لا باس به ولا يكسر عظام اليهود ونحوهم اذا وجد في قبورهم
ويكره القعود على القبور وقطع الشجر والحشيش من المقبرة ولا باس في اليابس باب الشهيد سمي به
لانه مشهود له بالجنة بالنص او لان الملائكة يشهدون موته اكراما له او لانه حي عند الله تعالى حاضر اعلم
ان الاصل في هذا الباب شهداء احد فانهم كفنوا وصلي عليهم ولم يغسلوا لانه عم قال في حقهم زملوهم
بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم الحديث وكل من بمعناهم يلحق بهم في عدم الغسل ومن ليس
بمعناهم ولكنه قتل ظلما او مات حريقا او غريقا او مبطونا فلهم ثواب الشهداء مع انهم يغسلون وهم شهداء
على لسان رسول الله عليه السلام الا يرى ان عمر وعليا رضي حملا الى بيتهما بعد الطعن وغسلا وكانا
شهيدين بقوله عم كذا في الكافي والمقصود ههنا تعريف شهيد هو بمعنى شهداء احد في ترك الغسل وهذا
قال هو مسلم طاهر احتراز عمن وجب عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء بالغ احتراز عن الصبي
قتل ظلما احتراز عمن قتل حدا او قصاصا ولم يجب بنفس القتل مال احتراز عن قتل وجب به مال وانما قال بنفس
القتل لان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا لان المال وان وجب لم يجب بنفس القتل
بل لسقوط القصاص بشبهة الابوة ولم يرتث على البناء للمفعول يقال ارتث الجريح اي حمل من المعركة
وبه رمق والارتثاث في الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء كما
سيأتي بيانه سواء قتله باغ او حربي او قطاع الطريق ولو بغير آلة جارحة لان الاصل فيه شهداء احد
كما عرفت ولم يكن كلهم قتيل السيف والسلاح فمنهم من دمغ رأسه بالحجر ومنهم من قتل بالعصا وقد عمهم

رسول الله عليه السلام في الامر بترك الغسل او قتله غيرهم بها اي بجارحة فان مسلما قتله مسلم
غير باغ وغير قاطع الطريق ومسلما قتله ذمي بجارحة ظلما يكون شهيدا او وجد عطف على قتل
ظلما جريحا ميتا في معركتهم اي معركة الباغي او نحوه واشتراط الجراحة ليعلم انه قتيل لا ميت حتف انفه
فينزع عنه غير الصالح للكفن كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح والخف فانها تنزع ويزاد او ينقص
وينقص ان زاد ليتم الكفن ولا يغسل للنهي عنه كامر ويصلى عليه اكراما له وتعظيما ويدفن بدمه لانه
في معنى شهداء احد وقد مر انه عليه السلام نهى عن غسلهم والشافعي يخالفنا في الصلوة فيغسل
من وجد قتيلا في مصر فيما اي موضع يجب اذا وجد فيه القتيل القسامة احتراز عن الجامع والشارع
ولم يعلم قاتله قال في الهداية ومن وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه القسامة والدية فيخفف
اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما لان الواجب فيه القصاص وقال صدر الشريعة اقول هذه الرواية
مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم القاتل لانه علل بوجوب القسامة ولا
قسامة الا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحديدة ففي رواية الهداية
لا يغسل لان نفس هذا القتل اوجب القصاص واما وجوب الدية والقسامة فالعارض العجز عن
اقامة القصاص فلم يخرجه هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة
هذا وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم قاتله
لم يغسل عندنا ففي الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فوجوب الدية وان كان بالعارض اخرجه عن الشهادة وفي
المتن اخذ بهذه الرواية اقول كانه لم يتامل في عبارة الهداية ولم ينظر في شروحه فانهم صرحوا بان قوله
الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما محمول على ما اذا علم قاتله عينا وان لفظ الكتاب يشير اليه لانه قال الواجب فيه
القصاص ولا قصاص يجب الا على القاتل المعلوم وقال تاج الشريعة جد صدر الشريعة في شرحه قوله ظلما
اي وعلم قاتله وفي الكتاب اشارة اليه لانه انما كان ظلما اذا كان القاتل معلوما حتى لو لم يعلم جاز ان يكون
هو متعديا فلا يكون القتل ظلما واما قول صاحب الهداية اولا ومن وجد قتيلا في المصر فمعناه على ما اعترف
صدر الشريعة ومن وجد قتيلا في المصر ولم يعلم قاتله بدليل قوله لان الواجب فيه القسامة والدية
والقسامة تعتبر في الاول قيدا لا يفهم من الدليل ولا يعتبر في الثاني قيدا يفهم من الدليل ايضا فعلم
ان كلام الهداية والذخيرة في المال واحد ولا اختلاف رواية هاهنا ومنشا توهم المخالفة والاختلاف
عدم التفرقة بين ما ذكر في الهداية قبل الا وبين ما ذكر بعده فتدبر والله الهادي الى سواء السبيل وهو حسبي
ونعم الوكيل او قتل بحد او قصاص فانه يغسل لان هذا القتل ليس بظلم او جرح وارتث بان اكل او شرب

او شرب او نام او تداوى او او اخرجه او مضى وقت صلوة وهو يعقل ويقدر على الاداء حتى يجب عليه القضاء
بتركها فيكون بذلك من احكام الدنيا او نقل من المعركة الا لخوف وطي الخيل فح لا يكون النقل منافيا
للشهادة هذا الاستثناء ذكره الزيلعي او اوصى بامور الدنيا او الاخرة وهو قول ابي يوسف خلافا
لمحمد وقيل الاختلاف بينهما في الوصية بامور الدنيا وفي الوصية بامور الاخرة لا يكون مرتثا بالاجماع
او باع او اشترى او تكلم بكلام كثير وقيل بكلمة وكل ذلك ينقض معنى الشهادة فيغسل لانه بذلك
يصير خلقا في حكم الشهادة وينال شيئا من مرافق الحيوة فلا يكون في معنى شهداء احد لانهم ماتوا
عطاشا والكاس مدار عليهم خوفا من نقصان الشهادة هذا اي كون ما ذكر في الارتثاث موجبا للغسل
اذا وجد ما ذكر بعد انقضاء الحرب ولو فيها فلا اي لو وجد ما ذكر في الحرب لا يكون مرتثا بشيء من ذلك
كذا قال الزيلعي ويصلى عليهم عطف على قوله ويغسل من وجد الخ كتاب الزكوة عقب الصلوة
بالزكوة اقتداء بقوله تعالى اقيموا الصلوة واتوا الزكوة وقوله تعالى ويقيمون الصلوة ومما رزقناهم ينفقون
هي تمليك بعض مال عينه اي ذلك البعض الشارع قال في الكنز هي تمليك المال من فقير مسلم
غير هاشمي الخ اقول هذا التعريف يتناول مطلق الصدقة ولا يختص بالزكوة بخلاف ما اختير هاهنا
فان قوله عينه الشارع يفيد التخصيص اذ لا تعيين في الصدقة وايضا قال الزيلعي يرد عليه الكفارة
اذا ملكت لان التمليك بالوصف المذكور موجود فيها ولو قال تمليك المال على وجه لا بدل منه لا تنفصل
لان الزكوة يجب فيها تمليك المال فخلت جزما البلا يرد عليه ذلك فان معناه بلا احتمال في نفسه لغير التمليك
كالاباحة فان الكفارة في نفسها لا تقتضي التمليك بخلاف الزكوة لان ثبوتها بقوله تعالى اتوا الزكوة
والايتاء كما قالوا يقتضي التمليك ولا يتأدى بالاباحة حتى لو كفل يتيما فانفق عليه ناويا بالزكوة لا يجزيه
بخلاف الكفارة ولو كساه يجزيه لوجود التمليك لفقير متعلق بالتمليك مسلم غير هاشمي ولا مولاه احتراز
عن الغني والكافر والهاشمي ومولاه فان دفع الزكوة اليهم مع العلم لا يجوز كما سياتي مع قطع المنفعة
عن المالك من كل وجه احتراز به عن الدفع الى فروعه وان سفلوا واصوله وان علوا ومكاتبه ودفع احد
الزوجين الى الاخر كما سياتي لله تعالى لان الزكوة عبادة فلا بد فيها من الاخلاص له تعالى لقوله
تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين وشرط وجوبها العقل والبلوغ اذ لا تكليف بدونهما
والاسلام لانه شرط لصحة العبادات كلها والحرية ليتحقق التمليك لان الرقيق لا يملك ليملك وسببه
اي سبب وجوبها الملك التام بان لا يكون يدا فقط كما في مال المكاتب فانه ملك المولى حقيقة وقد تقرر
في كتب الاصول ان سبب وجوبها الملك المذكور وان عده في الكنز شرطا لوجوبها اعتبر النصاب لانه علم

قدر الحب به فارغ عن الدين المراد به دين له مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة
ويمنع دين الزكوة حال بقاء النصاب وكذا بعد الاستهلاك لان الامام يطالبه في الاموال الظاهرة
ونوابه في الاموال الباطنة وهم الملاك فان الامام كان يأخذها الى زمن عثمان رض وهو فوضها الى
اربابها في الاموال الباطنة قطعا لطمع الظلمة فيها فكان ذلك توكيلا منه لاربابها ولا فرق بين ان يكون
الدين بطريق الاصالة او الكفالة ذكره الزيلعي وغيره وقد ضم صدر الشريعة الزكوة الى النذر والكفارة
وهو مخالف للهداية وغيره فكانه سهو من الناسخ الاول وعن الحاجة الاصلية كدور السكنى ونحوها
وسيأتي نام ولو تقديرا النماء اما تحقيقي يكون بالتوالد والتناسل والتجارات وتقديري يكون بالتمكن
من الاستنماء بان يكون في يده او يد نائبه فاذا فقد لم يجب الزكوة فلا تجب تفريع على قوله الملك التام
على مكاتب لانه ليس بمالك من كل وجه بل يدا فقط ومديون للعبد تفريع على قوله فارغ عن الدين بقدر
دينه متعلق بقوله فلا تجب فانه اذا كان له اربعمائة درهم وعليه دين كذلك لا يجب عليه الزكوة ولو كان
دينه مائتين يجب زكوة مائتين ولا في دور السكنى تفريع على قوله والحاجة الاصلية ونحوها كثياب
البدن واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وكتب العلم لاهله وآلات محترفين ولا في مال
الضمار تفريع على قوله نام ولو تقديرا والضمار مال تعذر الوصول اليه مع قيام الملك كابق ومفقود
ومغصوب اذا لم يكن عليه بينة ومال ساقط في البحر ومدفون في مفازة نسي مكانه ومال اخذه السلطان
مصادرة ووديعة نسي المودع وهو ليس من معارفه ودين مجحود ولم يكن عليه بينة ثم صار له
بعد سنين بان اقر عند الناس فانه اذا وصل اليه بعد سنين لا يجب زكوة السنين الماضية لانتفاء
النماء ولو تقديرا بخلاف ما على مقر ولو كان معسرا او يمكنه الوصول اليه ابتداء او بواسطة التحصيل او على مفلس
اي محكوم بافلاسه او على جاحد عليه بينة او علمه قاض فان هذه الاموال اذا وصلت الى مالكها تجب زكوة
السنين الماضية ولا يجب ايضا في دور السكنى تفريع ايضا على قوله نام ولو تقديرا ونحو ثياب
اللبس واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الاستخدام وكتب العلم لغير اهلها ونحو ذلك
ولم ينو التجارة لانتفاء النماء التقديري قال في الهداية وعلى هذا كتب العلم لاهلها وقال في النهاية لا لاهل
ههنا غير مقيد لانه ان لم يكن من اهلها وليست هي للتجارة لا يجب فيها الزكوة ايضا وان كثرت لعدم
النماء وانما يفيد ذكر الاهل في حق مصرف الزكوة فانه اذا كان له كتب تساوي مائتي درهم وهو
محتاج اليها للتدريس وغيره يجوز صرف الزكوة اليه واما اذا لم يحتج اليها وهي تساوي مائتي درهم لا يجوز
صرف الزكوة اليه وكذلك آلات المحترفين وسببه وجوب ادائها توجه الخطاب يعني قوله تعالى

اتوا الزكوة وهو عقيب حولان الحول عند من يقول ان وجوبه فوري وفي اخر العمر عند من يقول
انه عمري وسيأتي بيانه وشرطه اي شرط وجوب ادائها حولان الحول اي حولان الحول على المال
كالدراهم والدنانير او السوائم او نية التجارة اذ لم يوجد هذه الاشياء لم يتوجه الخطاب فلا يأثم
بالترك وشرط ادائها اي كونها مؤداة نية لانها عبادة فلا تصح بلا نية مقارنة له اي للاداء
بالمعنى المصدري او مقارنة لعزل الواجب فانه اذا عزل من النصاب قدر الواجب ناويا
للزكوة وتصدق الى الفقير بلا نية سقط زكوته او تصدق كله عطف على نية فانه اذا تصدق بكله
يدخل الجزء الواجب فيه فلا حاجة الى التعيين استحسانا وان تصدق ببعضه سقط زكوته
عند محمد وعند ابي يوسف لا واما وجوبها فقيل عمري اي تجب على التراخي لان جميع العمر وقت
الاداء ولهذا لا يضمن بهلاك النصاب بعد التفريط وقيل فوري اي واجب على الفور لانه مقتضى
الامر المطلق وهو قول الكرخي فانه قال يأثم بتأخير الزكوة بعد التمكن وروي عن محمد من اخر الزكوة
من غير عذر لم تقبل شهادته ولا يبقى للتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان
نواه لها ما دام لم يبعه مثلا اشترى امة للتجارة فنواها للخدمة بطلت الزكوة لاتصال النية
بالامساك للاستخدام وان نوى التجارة بعده لم يكن للتجارة حتى يبيعها فيكون في ثمنها زكوة ان كان
دراهم او دنانير لعدم اتصال النية بالعمل لانه لم يتجر فلم يعتبر نيته ولهذا يصير المسافر مقيما بمجرد
النية ولا يكون المقيم مسافرا بها الا بالسفر وما ورثه لا يكون للتجارة بالنية لان النية لم تتصل بالعمل
لان الموروث يصير ملكا للوارث جبرا بلا صنعه ولهذا يرث الجنين وان لم يتصور منه العمل حتى
يتصرف فيه لاقتران النية بالعمل الا الذهب والفضة كذا في غاية البيان وما ملكه بهبة او وصية
او نكاح او خلع او صلح عن قود وكان لها اي للتجارة بالنية لاقترانها بعمل هو قبول العقد هذا عند ابي يوسف
واما عند محمد فلا يصير للتجارة لانها لم تقارن عملها وقيل الخلاف على العكس لا زكوة في اللآلي والجواهر
كاللعل والياقوت والزمرد وامثالها كذا في الكافي الا ان يكون للتجارة كذا في [illegible] والله اعلم

باب صدقة السوائم

هي جمع سائمة هي المكتفية بالرعي بالكسر الكلأ وهو بالفتح مصدر في اكثر السنة
حتى لو علفها نصف الحول لا يكون سائمة فلا يجب فيها الزكوة نصاب الابل خمس وفي كل خمس ابل
خمس وعشرين بخت جمع بختي وهو المتولد بين العربي والعجمي ذو السنامين منسوب الى بخت نصر
او عراب جمع عربي شاة عليه اتفقت الآثار واشتهرت كتب رسول الله عليه السلام وما بين النصابين
عفو كذا الحكم في سائر النصب لا نية وفيها اي في خمس وعشرين بنت مخاض هي التي طعنت في الثانية

سميت به لان امها تكون ماخضة اي حاملا باخرى عادة وفي ست وثلثين بنت لبون هي التي
في الثالثة سميت به لان امها تلد باخرى وتكون ذات لبن غالبا وفي ست واربعين حقة هي
التي طعنت في الرابعة سميت بها لانها حق لها الحمل والركوب والضرب وفي احدى وستين جذعة
وهي التي طعنت في الخامسة سميت به لمعنى في اسنانها يعرفه ارباب الابل وفي ست وسبعين
الى التسعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم تستانف الفريضة ففي كل
خمس شاة بالحقتين وفي مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان وفي مائة وخمسين ثلث حقاق
ثم تستانف الفريضة ففي كل خمس شاة مع ثلث حقاق وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست
وثلثين بنت لبون وفي مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف الفريضة ابدا
كما في الخمسين التي بعد المائة والخمسين حتى يجب في كل خمسين حقة قيده بذلك احترازا عن
الاستيناف الاول اذ ليس فيه ايجاب بنت لبون ولا ايجاب اربع حقاق لعدم نصابهما لانه لما زاد
خمس وعشرون على المائة والعشرين صار كل النصاب مائة وخمسة واربعين فهو نصاب بنت المخاض
مع الحقتين فلما زاد عليها خمس وصار مائة وخمسين وجب ثلث حقاق ونصاب البقر والجاموس
جمع بينهما لان حكمهما واحد حتى قالوا ان البقر قيدا ولها تكون وليس فيما دونها صدقة وفيها تبيع
هو ما تم عليه الحول او تبيعة هي انثاه وفي اربعين مسن هو ما تم عليه الحولان او مسنة هي انثاه وما بين
النصابين عفو وفي الزائد على الاربعين لا يكون عفوا بل يحسب الى ستين ففي الواحدة الزائدة ربع
عشر مسنة وفي الثنتين نصف عشر مسنة وهذه رواية الاصل لان العفو ثبت نصا بخلاف القياس
ولا نص هنا وفيها ضعف ما في الثلثين اي في ستين تبيعان او تبيعتان ثم في كل ثلثين تبيع وفي
كل اربعين مسنة ففي سبعين تبيع ومسنة وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلث اتبعة ثم
في مائة تبيعان ومسنة وفي مائة وعشرة تبيع ومسنتان وفي مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث
مسنات كذا الى غير النهاية ونصاب الغنم ضانا او معزا اربعون وفيها شاة وفي مائة واحدى وعشرين
شاتان وفي مائتين وواحدة ثلث شياه كذا ورد البيان في كتاب رسول الله عليه السلام وفي
كتاب ابي بكر رضي وعليه انعقد الاجماع وفي اربعمائة اربع ثم في كل مائة شاة ويؤخذ فيها الثني وهو ما تم له
سنة لا الجذع وهو ما اتى عليه اكثرها لان الواجب هو الوسط وهذا من الصغار ونصاب الخيل خمسة وقيل
ثلثة قال صاحب مجمع الفتاوى في خزانة الفتاوى قال ابو جعفر الطحاوي نصابها خمسة فاذا كان اقل
من خمسة لا تجب وقال ابو حامد العيامي نصابها ثلثة فاذا كان اقل منها لا تجب وفي كل فرس

فرس من العرب المختلط بالذكور دينار او ربع عشر قيمته نصابا قال صاحب المجمع في شرحه والتخيير
مختص بالافراس العراب بحيث كان قيمة كل فرس اربعمائة درهم وقيمة الدينار عشرة دراهم فيكون خمس
كل مائتي درهم خمسة دراهم فاما الافراس التي تتفاوت قيمتها فانها تقوم لا ذكور الخيل منفردة لانها لا
تتناسل كالاناث فيها في رواية لانها بانفرادها ايضا لا تتناسل ويجب فيها في رواية اخرى لانها تتناسل
بالفحل المستعار بخلاف الذكور ولا شيء في حوامل هي التي اعدت لحمل الاثقال وعوامل هي التي اعدت لعمل
كاثارة الارض فانها من الحوائج الاصلية وعلوفة بفتح العين هي التي تعطى العلف ولا تكون سائمة
ولا بغل وحمار ليسا للتجارة لقوله عليه السلام لم ينزل علي فيهما شيء والمقادير تثبت سماعا بخلاف ما اذا كانا
للتجارة لان الزكوة حينئذ تتعلق بالمالية كسائر اموال التجارة ولا حمل وفصيل وعجل الا تبعا في صورة المسئلة
نوع اشكال لان الزكوة لا تجب الا بمضي الحول وبعد الحول لم يبق اسم الحمل والفصيل والعجل فقيل في صورتها
رجل اشترى خمسة وعشرين من الفصلان او ثلثين من العجاجيل او اربعين من الحملان او وهب له
ذلك هل ينعقد عليه الحول ولا فعلى قول ابي حنيفة ومحمد لا ينعقد وعند غيرهما ينعقد حتى لو حال الحول عليها
من حين ملكها وجبت الزكوة وقيل اذا كان له نصاب سائمة فمضى عليها ستة اشهر فتوالدت على
عددها ثم هلكت الاصول وبقيت الاولاد هل يبقى حول الاصول على الاولاد وعندهما لا يبقى وعند
الباقين يبقى ولا في مال الصبي التغلبي وعلى المرأة ما على الرجل منهم لان الصلح قد جرى على ضعف ما يؤخذ
من المسلمين ويؤخذ من نساء المسلمين لا صبيانهم جاز دفع القيم في الزكوة والكفارة غير الاعتاق
والعشر والنذر يعني ان اداء القيمة مكان المنصوص عليه في الصور المذكورة جائز لا على ان القيمة بدل
على الواجب لان المصير الى البدل انما يجوز عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود المنصوص عليه في ملكه
جائز فكان الواجب عندنا احدهما اما العين او القيمة وتحقيق هذا المقام في الاصول لا يؤخذ الا
الوسط رعاية للجانبين بلا جبر اي اذا امتنع عن اداء الزكوة لا يؤخذ منه كرها لانها عبادة فلا يؤدى الا
بالاختيار وعند الشافعي يؤخذ كرها لانها حق الفقير فصار كدين وجب للعبد على العبد لا من تركته
اي لو مات من عليه الزكوة لا يؤخذ من تركته الا ان يوصي فح تعتبر من الثلث وعنده تؤخذ من تركته
لم يوجد سن وجبت سن معروفة سمي بها صاحبها وذلك انما يكون في الدواب دون الانسان
لانها تعرف بالسن دفع المالك الادنى مع الفضل او الاعلى ورد الفضل او دفع القيمة قال في الهداية اخذ
المصدق اعلى منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل ثم قال في النهاية ظاهر ما ذكر في الكتاب
يدل على ان الخيار للمصدق وهو الذي يأخذ الصدقات ولكن الصواب ان الخيار شرع رفقا بمن عليه الواجب

والرفق انما يتحقق بتخييره فكانه اراد به اذا سمحت به نفس من عليه اذ الظاهر من حال المسلم انه يختار ما هو ارفق بحال الفقير ويوافقه كلام الكافي ولذا اقلت وضع مكان اخذ الساعي وثنا الحول من جنس النصاب يضم اليه يعني ان من كان له نصاب فاستفاد في اثناء الحول من جنسه ضمه اليه وزكاه به فمن كان له مائتا درهم في اول الحول وقد حصل في وسطه مائة درهم يضم المائة الى المائتين ويعطي زكوة الكل والزكوة في النصاب لا العفو عند ابي حنيفة وابي يوسف فانه اذا ملك مائة شاة فالواجب عليه وهو شاة انما هو في اربعين لا المجموع حتى لو هلك ستون بعد الحول فالواجب على حاله وعند محمد وزفر يسقط بقدره وهلاكه اي النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض حصته ويصرف الهلاك الى العفو اولا فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كما اذا هلك بعد الحول عشرون من ستين شاة او واحد من ست من الابل حيث بقي وجوب شاة ثم الى نصاب يليه يعني ان جاوز الهلاك العفو صرف الى نصاب يليه كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة تصرف الى العفو ثم احد عشر الى النصاب الذي يليه وهو ما بين خمسة وعشرين الى ست وثلثين حتى يجب بنت مخاض ولا نقول الهلاك يصرف الى النصاب والعفو حتى نقول الواجب في اربعين بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف وثمن من بنت لبون ولا نقول ايضا ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف الى المجموع حتى نقول ويصرف اربعة الى العفو ثم يصرف احد عشر الى المجموع ستة وثلثين اي كان الواجب في ستة وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون ثم وثم الى ان ينتهي كما لو هلك من اربعين بعيرا عشرون فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى النصاب يلي العفو وخمسة الى نصاب يلي هذا النصاب حتى يجب اربع شياه وقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون اخذ البغاة زكوة السوائم والعشر والخراج لعاد غير الخراج ان لم يصرف في حقه فان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج وزكوة السوائم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة او سلاطين زماننا الخراج فلا اعادة على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم منهم لانهم يحاربون الكفار وان اخذوا الزكوات المذكورة فان صرفوها الى مصارفها الاتي ذكرها فلا اعادة عليهم والا فعليهم الاعادة الى مستحقها فيما بينهم وبين الله تعالى لحسب سلطان مالا وخلط بماله صار ملكا له حتى وجب عليه الزكوة وورث عنه كذا في الكافي تعجل ذو نصاب لسنين ولنصب جاز قد عرفت ان سبب وجوب الزكوة المال النامي والحولان شرط لوجوب الاداء وقد تقرر في الاصول ان السبب اذا وجد صح الاداء وان لم يجب فاذا وجد

وجد النصاب صح الاداء قبل الحولان فاذا كان له نصاب واحد كمائتي درهم مثلا فادى لسنين جاز حتى اذا ملك في كل منها نصابا اجزأه ما ادى من قبل وكذا اذا كان له نصاب واحد فادى لنصب جاز حتى اذا ملك النصب اثناء الحول فبعد ما تم الحول اجزأه ما ادى ولا يضمن مفرط غير متلف اي ان قصر من عليه الزكوة في الاداء حتى هلك النصاب سقط عنه الزكوة ولا يضمن قدرها وقال الشافعي لا يسقط ويضمن ولو استهلك يضمن لان النصاب صار في حق الواجب حقا لصاحب الحق فصار المستهلك متعديا فيضمن

باب زكوة المال

المراد بالمال غير السوائم واللام فيه اشارة الى المذكور في قوله عليه السلام هاتوا ربع عشر اموالكم فان المراد به غير السائمة اذ زكوة السائمة غير مقدرة بربع العشر نصاب الذهب عشرون مثقالا والفضة مائتا درهم وزن سبعة اي يكون كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات اعلم ان الدراهم قد كانت على عهد عمر رضي مختلفة فمنها عشرة دراهم على وزن عشرة مثاقيل وعشرة على ستة مثاقيل وعشرة على خمسة مثاقيل فاخذ عمر رضي من كل نوع ثلثا كيلا يظهر الخصومة في الاخذ والاعطاء فثلث عشرة ثلثة وثلث وثلث ستة اثنان وثلث خمسة درهم وثلثان فالمجموع سبعة وان شئت فاجمع المجموع فيكون احدا وعشرين فثلث المجموع سبعة ولذا سمي الدرهم وزن سبعة وفي عرض وبكل خبر مبتدأ هو قوله الاتي ربع عشر ومعموله ولو حليا هو ما يتحلى به من الذهب والفضة مطلقا اي سواء كان مباح الاستعمال او لا وعند الشافعي لا تجب في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال لانه مباح الاستعمال فاشبه ثياب البذلة ولنا ما روي انه عليه السلام قال لامرأتين في ايديهما سواران من ذهب اتؤديان زكوته قالتا لا فقال عليه السلام اديا زكوته وتبر وعرض تجارة قيمته هو مع ما بعده صفة عرض وهو بسكون الراء متاع لا يدخله كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح واما العرض بفتحها فمتاع الدنيا ويتناول جميع الاموال فلا وجه له هاهنا لجعله مقابلا للذهب والفضة نصاب من احدهما اي الذهب والفضة قال الزيلعي قوله في عروض التجارة ليس يجري على اطلاقه فانه لو اشترى ارض خراج ونوى التجارة فان الخراج ولا يجب فيها وكذا اذا اشترى ارض عشر وزرعها او اشترى بذر التجارة وزرعه فانه يجب فيه العشر ولا يجب فيه الزكوة لانهما لا يجتمعان اقول هذا الكلام منه في غاية الاستبعاد اما اولا فلما عرفت ان الارض غير العرض لانها من العقار والعرض يقابل العقار واما ثانيا فلان عدم وجوب الزكوة في البذر انما حدث بعد الزراعة وذلك لا يضر لان مجرد نية الخدمة اذا اسقط وجوب الزكوة في العبد المشتري للتجارة كما مر فلان يسقطه التصرف الاقوى من النية اولى مقوما بالانفع للفقير ربع عشر

اى ان كان التقويم بالدراهم انفع للفقير قوم عرض التجارات بها وان كان بالدنانير انفع قوم بها ثم في
كل خمس زاد على النصاب ربع عشر بحسابه فان الزكوة في الكسور لا تجب عندهما الا اذا بلغ خمس نصاب
فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما ففي الزكوة درهم وفي ثمانين درهمان ولا شيء في الاقل وما غلب
خالصه خالص اى في حكم الخالص ذهبا او فضة وما غلب غشه يقوم لانه في حكم العروض واختلف في
المساوى يعني ان كان الغش والفضة سواء ذكر ابو النصر انه يجب فيه الزكوة احتياطا وقيل لا تجب
وقيل يجب درهمان ونصف ونقصان النصاب اثناء الحول هدر لان الحول لا ينعقد الا على النصاب ولا
يجب الزكوة الا في النصاب فلا بد منه في البداية والنهاية ولا عبرة لما بينهما اذ قلما يبقى المال حولا على حاله
لكن لا بد من بقاء شيء من النصاب ليضم المستفاد اليه لان هلاك الكل يبطل انعقاد الحول اذ لا يمكن
اعتباره بلا مال وتضم قيمة العروض الى الثمنين يعني لو ملك مائة درهم او عشرة دنانير وملك عروضا قيمته
مائة درهم او عشرة دراهم وجب عليه الزكوة لان الكل للتجارة وان اختلف جهة الاعداد اذ الثمنان
للتجارة وضعا والعروض جعلا وتضم الذهب الى الفضة قيمة لا اجزاء وعندهما اجزاء حتى لو ملك مائة درهم
وخمسة دنانير قيمتها مائة درهم تجب عنده لا عندهما ولو ملك مائة درهم وعشرة دنانير او مائة وخمسين درهما
وخمسة دنانير او خمسة عشر دينارا او خمسين درهما يضم اجماعا ولا يظهر الاختلاف عند تكامل الاجزاء
لان قيمة احدهما متى انتقصت يزداد قيمة الآخر فيمكن تكميل ما انتقص قيمته بما ازداد فيجب الزكوة بلا خلاف
وانما يظهر الخلاف حال نقصان الاجزاء **باب العاشر** هو من نصب اى نصبه الامام على الطريق لاخذ
صدقة التجار ليامنوا من اللصوص وكما يأخذها من الاموال الظاهرة يأخذها من الباطنة التي مع التجار كما
سبق ان صدق باليمين من قال لم يتم الحول اى صدق العاشر من انكر تمام الحول وحلف وقال على دين
او اديت الى عاشر آخر ان كان اى عاشر آخر في تلك السنة لانه ادعى وضع الامانة موضعها وان لم يكن
لم يصدق لكذبه يقينا كذا اى يصدق باليمين قوله اديت الى فقير الا في السوائم لان حق الاخذ منها للسلطان
لكن عليه الجزية او الخراج او صرفها الى العاقلة بنفسه وكمن اوصى بثلث ماله للفقراء واوصى الى رجل بان يصرفه
اليهم فصرف الوارث بنفسه اليهم حيث لا يجوز كذا في شرح الهداية لتاج الشريعة الاموال الباطنة بعد
الاخراج كالظاهرة حتى لو قال اديت زكاتها بعدما اخرجتها من المدينة لم يصدق لانها بالاخراج التحقت
بالاموال الظاهرة فكان الاخذ منها الى الامام فيما صدق المسلم صدق الذمي لان ما يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ
منا والحق متى وجب تضعيفه لا يتبدل شيء منه فيما ورد التضعيف كما في التضعيف على بني تغلب الا
في قوله اديت الى فقير لان ما يؤخذ من الذمي جزية وفيها لا يصدق اذا قال اديتها انا لان فقراء اهل الذمة

الذمة ليسوا بمصارف لهذا الحق وليس له ولاية الصرف الى مستحقه وهو مصالح المسلمين كذا
قال الزيلعي ولا بد من هذا الاستثناء والمتون خالية عنه لا الحربي اى لا يصدق الحربي في شيء من ذلك
الا في ام ولده اى جارية يقول هي ام ولدي فيصدق لان كونه حربيا لا ينافي الاستيلاد واقراره
بنسب من في يده صحيح فكذا امية الولد يؤخذ منا ربع العشر ومن الذمي نصفه ومن الحربي العشر بكذا
امر عمر رضي الله عنه سعاته ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما اخذوا اى اهل الحرب منا وان علم اخذ مثله لو كان
ما اخذوا منا بعضا وان لم يبلغه اى ماله نصابا لا يؤخذ منه شيء وان اقربا في النصاب في بيته لان الواجب
فيما في يده ولا يؤخذ شيء منه اى الحربي ان لم يأخذوا شيئا منا ليستمروا عليه ولانا احق منهم بالمكارم
عشر اى اخذ من الحربي العشر في باب المعاد والعشر عشر سنين ثم مر قبل الحول ان لم يدخل داره لم
يعشر لان الاخذ في كل مرة استيصال المال وحق الاخذ لحفظه وعشر ثانيا ان جاء من داره لانه
رجع بامان جديد وايضا الاخذ بعده لا يفضي الى الاستيصال يعشر الخمر اى يؤخذ العشر من قيمتها
لا الخنزير اذا مر بهما ذمي لان القيمة لها في ذوات القيم حكم العين والخنزير منها بخلاف ذوات
الامثال والخمر منها ولا البضاعة وهي مال مع تاجر يكون ربحه لغيره وانما لم يعشر لانه ليس بنائب
عن المالك في اداء الزكوة ومضاربة اى اذا مر المضارب بها لم يعشر لانه ليس بمالك ولا نائب
عنه وكسب ماذون مديون وليس معه مولاه اى مر عبد ماذون فلو كان مديونا لا يؤخذ منه شيء
والا فكسبه لمولاه فلو معه يؤخذ منه والا فلا ومن مر على عاشر الخوارج يعني اذا مر على عاشر البغاة
فعشروه ثم مر على عاشر العدل يؤخذ منه ثانيا لان التقصير منه حيث مر بهم بخلاف ما اذا غلبوا
على بلاد فاخذوا الزكوة وغيرها حيث لا يؤخذ منهم ثانيا اذا اظهر عليهم الامام لان التقصير من الامام
باب الركاز هو مال تحت الارض مطلقا اى سواء كان خلقة او بدفن العباد والمعدن خلقي
والكنز مدفون وخمس معدن نقد وهو الذهب والفضة وحديد ونحوه كالصفر والنحاس ونحوهما
في ارض خراج او عشر وسياتي بيانهما وباقيه لمالكها اى الارض ان ملكت والا اى وان لم تملك
فلواجده ولا شيء فيه اى المعدن ان وجده في داره وفي ارضه روايتان ولا في ياقوت وزمرد
وفيروزج وجدت في جبل لقوله عليه السلام لا خمس في الحجر ولذا لا يجب في جميع الجواهر والفصوص
من الحجارة الا ان يكون دفين الجاهلية ففيه الخمس اذ لا يشترط في الكنز الا المالية لكونه غنيمة كذا
قال الزيلعي ولؤلؤ وعنبر وكذا جميع حلية تستخرج من البحر حتى الذهب والفضة بان كانا كنزا في
قعر البحر كنز فيه سمة الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة كاللقطة وسياتي حكمها في موضعها وما فيه

سمة الكفر كالمنقوش عليه الصنم خمس وباقيه للمالك اول الفتح فان كان حيا اخذه والا فوارثه لو حيا
والا فبيت المال ان ملكت اي ارضه والا اي وان لم تملك كالمفاوز والجبال فللواجد حرا كان
او عبدا مسلما او ذميا صغيرا او كبيرا غنيا او فقيرا لانهم من اهل الغنيمة غير الحربي المستامن فان
الواجد اذا كان حربيا مستامنا يسترد منه ما اخذ الا اذا عمل في المفاوز بالاذن من الامام على
شرط فله المشروط وان خلا عنها اي العلامة قيل يعشر جاهليا لان الكنز غالبا من الكفرة وقيل في زماننا
هو كاللقطة او قد طال عهد الاسلام رجل دخل بدار الحرب ووجد ركازا في صحرا دار الحرب فله ولا
خمس سواء دخل بامان او لا وانما كان له لسبق يده على مال مباح وانما لم يجب الخمس لانه اخذه متلصصا
غير مجاهر ولو دخل جماعة ممتنعون اي لهم منعة وغلبة وظفروا على كنوزهم خمس وان وجده اي الركاز
مستامن في ارض مملوكة لاهل الحرب رده الى مالكها حذرا عن الغدر والخيانة ولو لم يرده فاخرجه منها
الى دار الاسلام ملكه ملكا غير طيب كالمملوك بشرا فاسدا ووجد الركاز في ارض مملوكة من دار الحرب
غيره اي غير المستامن لم يرد ولا خمس لانه اخذه متلصصا كذا في غاية البيان وجد متاعهم في ارض
غير مملوكة خمس وباقيه للواجد قال في الوقاية وان وجد ركاز متاعهم في ارض منها لم تملك خمس
وباقيه للواجد الظاهر ان مراده نقل مسئلة ذكرت في الهداية في اخر الباب بقوله متاع وجد ركازا
فهو للذي وجده وفيه الخمس الخ لكن عبارته لا تساعد ذلك لان الظاهر ان لفظ وجد على صيغة
المبني للفاعل وضميره راجع الى المستامن بدليل السباق والسياق وضمير منها راجع الى الحرب
فالمعنى ان وجد المستامن ركاز متاعهم في ارض من دار الحرب غير مملوكة خمس وباقيه للواجد وهذا
مع كونه غير مطابق لعبارة الهداية غير صحيح في نفسه اما الاول فظاهر واما الثاني فلما صرح شراح
الهداية وغيرهم ان الخمس انما يجب فيما يكون في معنى الغنيمة وهو فيما كان في يد اهل الحرب ووقع
في ايدي المسلمين بايجاف الخيل والركاب والمذكور في الوقاية ليس كذلك لان المستامن
كالمتلصص والارض من دار الحرب لم يقع في ايدي المسلمين فالصواب ان يقطع وجد عما قبله ويقرا
على البناء للمفعول ويترك لفظ منها ويضاف الارض الى المسلمين ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى
باب العشر يجب العشر في عسل ارض عشرية وسياتي بيانها في كتاب الجهاد او عسل جبل وان قل
العسل وثمره وفي الثمر الذي يوجد في الجبال والبراري والموات من العسل والفواكه ان لم يحميه
الامام فهو كالصيد وان حماه ففيه العشر لانه مال مقصود وعن ابي يوسف لا عشر فيه لانه باق على
الاباحة وفي مسقي سماء او سيح اي ماء اودية بلا شرط نصاب وهو خمسة اوسق والوسق ستون

ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال والرطل اثنى عشرة اوقية والاوقية اربعون درهما ولا شرط
بقاء يعني سنة حتى يجب في الخضراوات وقالا لا يجب الا فيما له ثمرة باقية بلغ خمسة اوسق الا في نحو
الحطب والحشيش والقصب ونصفه عطف على ضمير يجب وجاز للفصل اي ويجب نصف العشر
في مسقي غرب او دالية بلا رفع المؤن اي يجب العشر في الاول ونصفه في الثاني بلا رفع اجرة العمال
ونفقة البقر وكري الانهار واجرة الحافظ ونحو ذلك وبلا اخراج البذر فان شراح الهداية وغيرهم
صرحوا بوجوب العشر في كل الخارج ويجب ضعفه في عشرية تغلبي ولو طفلا او انثى او اسلم او شراها
منه مسلم او ذمي فان العشر يؤخذ من اراضي اطفالنا فيؤخذ ضعفه من اراضي اطفالهم ولا يسقط
عنهم العشر المضاعف بالاسلام ويجب الخراج في عشرية مسلم شراها ذمي وقبض لم يذكر في الوقاية
والكنز القبض وشرط في الهداية لان الخراج لا يجب الا بالتمكن من الزراعة وذلك بالقبض ويجب
العشر على مسلم اخذها منه بشفعة او ردت عليه لفساد البيع او خيار الشرط او الرؤية او العيب نقضا
متعلق بقوله ردت يعني اذا اشترى ذمي من مسلم عشرية ثم اخذها منه مسلم بالشفعة او ردت عليه
لفساد البيع او بخيار عادت عشرية كما كانت وعلى ذمي جعل داره بستانا خراج كذا المسلم ان
سقاها بمائه ولو سقاها بماء العشر عشر وسياتي بيان المياه ايضا في كتاب الجهاد ولا شيء في عين قير ونفط
مطلقا اي سواء كانت العين في ارض عشرية او خراجية وفي حريمها الصالح للزراعة خراج لو كان
حريمها خراجيا ووقته اي وقت اخذ العشر عند ظهور الثمرة هذا عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف
فوقته وقت ادراكه وعند محمد عند حصوله في الحظيرة وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الضمان بالاتلاف
كذا قال الزيلعي **باب المصارف** هم الفقير هو من له مال دون النصاب والمسكين هو من لا
شيء له والعامل اي عامل الصدقة فيعطى بقدر عمله وهو ما يكفيه واعوانه غير مقدر بالثمن وان استغرق
كفاية الزكوة لا تزاد على النصف قاله الزيلعي والمكاتب لفكه والغارم من لزمه دين ولا يملك
نصابا فاضلا عن دينه او كان له مال على الناس لا يمكنه اخذه وفي سبيل الله منقطع الغزاة عند
ابي يوسف اي الفقراء منهم ومنقطع الحاج عند محمد اي الفقراء منهم وانما افرد بالذكر مع دخوله في الفقراء
والمساكين لزيادة حاجته بسبب الانقطاع وابن السبيل هو المسافر سمي به للزومه الطريق فجاز
له الاخذ من الزكوة قدر حاجته وان كان له مال في بلده ولم يقدر عليه في الحال ولا يحل له ان ياخذ اكثر
من حاجته فالحق به كل من غاب عن ماله وان كان في بلده ويصرف الى كلهم او بعضهم تمليكا اي لا بطريق
الاباحة وقال الشافعي لا يجوز الا ان يصرف الى ثلثة من كل صنف لا الى بناء مسجد اي لا يجوز ان يبنى

بالزكوة مسجد لان التمليك شرط فيها ولم يوجد وكذا بناء القناطر واصلاح الطرقات وكري الانهار
والحج والجهاد وكل ما لا تمليك فيه وكفن ميت وقضاء دينه ولو قضى دين حي والمديون فقير فان
قضى بغير امره كان متبرعا ولا يجزئ عن زكوة ماله ولو قضى بامره جاز كانه تصدق على الغريم فيكون
القابض كالوكيل له في قبض الصدقة وثمن ما يعتق اي لا يشتري بها رقبة تعتق لانعدام التمليك
فيها ولا الى من بينهما ولاد اي اصله وان علا وفرعه وان سفل او زوجية اي لا يعطي زوج زوجته
ولا زوجة زوجها للاشتراك في المنافع عادة ومملوك المزكي اي مدبره ومكاتبه وام ولده وعبد
اعتق المزكي بعضه لانه بمنزلة مكاتبه وعبد اعتق الشريك المعسر حصته يعني اذا كان العبد بين
اثنين فاعتق احدهما وهو معسر نصيبه لم يجز للشريك الاخر دفع زكوته اليه لانه يسعى له فصار كمكاتبه
وقالا يجوز لانه حر مديون عندهما قال في الهداية ولا الى عبد قد اعتق بعضه عند ابي حنيفة لانه بمنزلة
المكاتب عنده وقالا يدفع اليه لانه مديون واتفق شراحه على ان قوله قد اعتق بعضه لا يجوز ان يكون
مبنيا للفاعل ويرجع ضميره الى المزكي لانه لا يناسب قوله وقالا يدفع اليه لانه حر مديون عندهما
فان العبد اذا كان كله له فاعتق بعضه كان كله حرا بلا دين بل يجب ان يكون على البناء للمفعول ويصور
المسئلة في عبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه وهو معسر حتى يتأدى هذا التعليل ولما كان كون اعتق
مبنيا للفاعل صحيحا في نفسه وان لم يصح التعليل وكان دلالة قوله قد اعتق بعضه على الصورة
المذكورة في غاية الخفاء كما لا يخفى ذكرت المسئلة الاولى في المتن ودليلها في الشرح غير ما ذكر في
الهداية والثانية بعبارة تدل ظاهرا على المذكورة ودليلها مثل المذكور في الهداية وغني ومملوكه لان
الملك واقع لمولاه وطفله لانه يعد غنيا بمال ابيه بخلاف الكبير وان كان نفقته عليه كذا امرأته لانها ان كانت
فقيرة لا تعد غنية بيسار الزوج وبقدر النفقة لا تصير موسرة وبني هاشم وهم آل علي وعباس وجعفر
وعقيل والحارث بن عبد المطلب لقوله عليه السلام يا بني هاشم ان الله تعالى حرم عليكم غسالة
اموال الناس واوساخهم ومواليهم اي معتقي بني هاشم لما تقرر ان مولى القوم منهم وان جاز التطوع
من الصدقة والاوقاف لهم اي بني هاشم ومواليهم لانتفاء العلة المذكورة في الزكوة فيها ولا
ذمي لقوله عليه السلام لمعاذ رضي خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم يعني المسلمين وان جاز
غيرها الى صدقة غير الزكوة له اي للذمي وكذا العشر والخراج لا يجوز له دفع بتحر اي ظن انه مصرف
فظهر كونه عبده او مكاتبه بعيد لانه بالدفع الى عبده لم يخرجه عن ملكه والتمليك ركن وله في
كسب مكاتبه حق فلم يتم التمليك ولو ظهر غناه او كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمي لا لعبد لان

لان الوقوف على هذه الاشياء بالاجتهاد لا القطع فيبني الامر على ما يقع عنده كما اذا اشتبهت
عليه القبلة ولو امر بالاعادة لكان مجتهدا فيه ايضا فلا فايدة فيه وفي قوله دفع بتحر اشارة الى انه
اذا دفع بلا تحر واخطأ لا يجزيه وكره الاغناء اي جاز اعطاء مايتي درهم فصاعدا مع الكراهة لان
الاداء يلاقي الفقر لان الزكوة انما تتم بالتمليك والمدفوع اليه في حالة التمليك فقير وانما يصير غنيا بعد
تمام التمليك فيتأخر الغنى عن التمليك ضرورة لكنه يكره لقرب الغنى منه كمن صلى وبقربه نجاسة
ونقلها الى بلد اخر لان فيه تفويت حق الجوار الغير قريب واحوج يعني لا يكره اذا نقلها الى قرابة او الى
قوم هم احوج من اهل بلده لما فيه من الصلة او زيادة دفع الحاجة ولو نقل الى غيرهم جاز وان كره لان
المصرف مطلق الفقراء وندب دفع مغنية عن سؤال يوم ولا يسأل من له قوة يومه [redacted] باب
الفطرة اي صدقة الفطر تجب على حر مسلم ولو صغيرا له نصاب الزكوة فاضلا عن حاجته الاصلية
وان لم ينم وقد مر بيانه وبه اي بهذا النصاب يحرم الصدقة وقد سبق لنفسه متعلق بقوله تجب
وطفله الفقير فلا تجب عليه لولده الكبير وطفله الغني بل من ماله ومملوكه للخادم احترازا عن عبيد واماء
للتجارة فانها لا تجب عليه لهم ولو كان مدبرا او ام ولد او كافرا لا لزوجته عطف على لنفسه وعبده
الابق الا بعد عوده اي اذا كان العبد ابقا وقت الفطرة لا تجب الاداء ما دام ابقا فاذا عاد يؤدي
لما مضى ولا لمكاتبه لعدم الولاية ولا تجب عليه اي المكاتب لنفسه لعجزه لان ما في يده لمولاه ولا لمملوك
مشترك بين اثنين على احدهما لقصور الولاية والمؤنة في حق كل منهما وكذا العبيد بين اثنين عند ابي حنيفة
وان بيع المملوك المشترك بين اثنين بخيار احدهما معناه اذا مضى يوم الفطر والخيار باق فعلى من يصير له
لان الملك موقوف فانه لو رد يعود الى قديم ملك البائع ولو اجيز ثبت الملك للمشتري من وقت العقد
فيتوقف ما يبتني عليه من بر متعلق بقوله تجب او دقيقه او سويقه اشارة الى ان المراد بالدقيق والسويق
ما يتخذ من البر اما دقيق الشعير فكالشعير او زبيب نصف صاع فاعل يجب ومن تمر او شعير صاع وهو
اي من صاع يسع الفا واربعين درهما فانه الصاع المعتبر من ماش او عدس وانما قدر بهما
لقلة التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا واكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب فان التفاوت
فيها في غاية الكثرة بطلوع فجر الفطر متعلق ايضا بيجب فمن مات قبله اي قبل طلوع فجر الفطر او ولد
بعده او اسلم لا تجب عليه لانتفاء السبب بالنظر الى كل منهما وصح اداء الفطرة لو قدم الاداء على وقت
الوجوب لانه ادى بعد تقرر السبب وهو رأس يمونه ويلي عليه فاشبه التعجيل في الزكوة ولا فرق
بين مدة ومدة او اخر عن وقته ولم يسقط فعليه اخراجها لان وجه القربة فيها معقول وهو سد

خلة المحتاج فلا يتقدر وقت الاداء فيها بخلاف الاضحية فان القربة فيها اراقة الدم وهي لم تعقل قربة
فيقتصر على مورد النص وندب تعجيلها والمراد اداؤها قبل الخروج الى المصلى لقوله عليه السلام اغنوهم عن المسئلة
في مثل هذا اليوم فانه يدل باشارته على ان الاولى اداؤها قبل الخروج الى المصلى ليستغني الفقير عن
السؤال ويحضر المصلى فارغ البال من نفقة الاهل والعيال ووجب دفع كل شخص فطرته الى فقير واحد
حتى لو فرقه الى فقيرين لم يجز لان المنصوص عليه الاغناء المامور ولا يستغني بما دون ذلك وقيل
القائل الكرخي جاز دفعها الى فقيرين لكن الاولى هو الاول ويجوز دفع ما يجب على جماعة الى فقير واحد
ذكره الزيلعي **كتاب الصوم** عقب الزكوة بالصوم اقتداء بالحديث حيث قال عليه السلام
بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وايتاء الزكوة وصوم
رمضان هو لغة الامساك وشرعا ترك الاكل والشرب والجماع من الصبح الى الغروب لم يقل نهارا كما قال
بعضهم لانه قد يطلق ايضا على ما بعد طلوع الشمس الى غروبها كما قال عم صلوة النهار عجماء بنية فان
الاعمال بالنيات من اهلها احتراز عن الحائض والنفساء والكافر وهو اما فرض وهو نوعان معين
كصوم رمضان اداء وقضاء وفرضيته ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع وغير معين نحو الكفارات اي
كفارة اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وفدية الاذى في الاحرام كما سيأتي واما واجب كالنذر
المعين والمطلق واما نفل كغيرهما ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام
وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم وقوله
تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم فان قيل فوجب ان يكون المنذور ايضا فرضا لثبوته بالكتاب
اجيب عنه بان الكتاب عام خص منه بعض ما ليس من جنسه واجب كعيادة المريض وتجديد
الوضوء عند كل صلوة ونحو ذلك واعترض عليه صدر الشريعة بان المنذور اذا كان من العبادات
المقصودة كالصلوة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان
سند الاجماع ظنيا وهو العام المخصوص فينبغي ان يكون فرضا اقول الجواب عنه ان المراد بالفرض
ههنا الفرض الاعتقادي الذي يكفر جاحده كما يدل عليه عبارة الهداية والفرضية بهذا المعنى لا تثبت
بمطلق الاجماع بل بالاجماع على الفرضية المنقول بالتواتر كما في صوم رمضان ولما لم يثبت في المنذور
نقل الاجماع على فرضيته بالتواتر بقي في مرتبة الوجوب فان الاجماع المنقول بطريق الشهرة او الاحاد
يفيد الوجوب دون الفرضية بهذا المعنى كما في التحقيق على ما تقرر في كتب الاصول صح صوم رمضان
والنذر المعين والنفل بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها فان النهار الشرعي من الصبح الى الغروب

الغروب والضحوة الكبرى منتصفه فوجب ان توجد النية قبلها ليكون موجودة في اكثر النهار فتوجد
في كله حكما وهذا هو الاصح لا ما قيل الى الزوال لانه منتصف نهار اعتبر من طلوع الشمس الى غروبها وصح الصوم
بمطلقها اي النية وبنية النفل وبخطاء الوصف في اداء رمضان لما تقرر في الاصول ان الوقت
متعين لصوم رمضان والاطلاق في المتعين تعيين والخطاء في الوصف لما بطل بقي اصل النية فكان
في حكم المطلق نظيره المتوحد في الدار فانه اذا نودي بيا رجل او باسم غير اسمه يراد به ذلك بخلاف
قضاء رمضان حيث لا تعيين في وقته الا اذا وقع النية من مريض او مسافر حيث يحتاج حينئذ
الى التعيين ولا يقع من رمضان بل يقع عما نوى لعدم التعيين في الوقت بالنظر اليهما والنذر المعين
يقع عن واجب لو اطلقا اي اذا نذر صوم يوم معين فنوى في ذلك اليوم واجبا اخر يقع عن
ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وشرط للباقي وهو قضاء رمضان والنذر
المطلق والكفارة التبييت من البيتوتة والمراد النية من الليل والتعيين اذ ليس لها وقت معين
فلا بد من التعيين من الابتداء ولا يصام يوم الشك الا تطوعا وهو اخر يوم من شعبان احتمل
ان يكون اول يوم من رمضان وانما كره غير التطوع لما روى صاحب السنن عن ابن عباس رضي
انه عليه السلام قال لا تقدموا الشهر بصوم يوم ولا يومين الا ان يكون شئ يصومه احدكم الحديث
قال الزيلعي وما رواه صاحب الهداية من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم ومن قوله لا يصام اليوم
الذي يشك فيه الا تطوعا لا اصل له وكره فيه الواجب لما روينا ويقع عنه في الاصح وقيل يقع تطوعا
لان غيره منهي عنه فلا يتأدى بنية الواجب فان صام تطوعا او واجبا وظهر رمضانية فيهما اي التطوع
والواجب يقع عنه اي رمضان والا اي وان لم يظهر فعما نوى اي يقع عما نوى من التطوع والواجب
وندب النفل ان وافق معتاده بان يعتاد صيام يوم الجمعة والخميس والاثنين فوافقه يوم الشك
وكذا اذا صام شعبان كله او نصفه الاخير او عشرة من اخره او ثلثة ايام منه ويصوم فيه الخواص كالمفتي
والقاضي اخذا بالاحتياط ويفطر غيرهم بعد الزوال نفيا للتهمة ارتكاب النهي لا صوم ان نوى انه صائم
ان كان الغد من رمضان والا فلا لعدم الجزم في العزم فلم يوجد النية كذا ان نوى ان لم اجد غدا
فانا صائم والا فمفطر وكره ان قال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فعن واجب اخر لتردده
بين امرين مكروهين نية الفرض ونية واجب اخر وقال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا
فعن نفل وانما كره لانه ناو للفرض من وجه فان ظهر رمضانيته فعنه لوجود مطلق النية والا فنفل
فيهما اي الواجب والنفل اما في الاول فلانه متردد في الواجب الاخر فلا يقع عنه فبقي مطلق النية فيقع

على النفل اما في الثاني فلوجود مطلق النية ايضا غير مضمون عليه بالقضاء لعدم الشروع في النفل
قصدا بل مسقطا للواجب عن ذمته لا يبطل النية ضم ان شاء الله يعني اذا قال نويت ان اصوم
غدا ان شاء الله عن شمس الائمة الحلواني انه يجوز كذا في الخلاصة رأى هلال رمضان او هلال فطر
وحده ورد قوله اي رده الحاكم لانفراده صام في الاول والاخر اما الاول فلقوله عليه السلام صوموا
لرؤيته وافطروا لرؤيته وقد رآه ظاهرا واما الثاني فالاحتياط فيه ان يصوم ولا يفطر الا مع الناس
لقوله عليه السلام صومكم يوم يصومون وفطركم يوم يفطرون وان افطر في الوقتين قضى فقط بلا كفارة
لان القاضي رد شهادته بدليل شرعي وهو تهمة الغلط فاورث شبهة وهذه الكفارة تندري
بالشبهات ولو افطر قبل رد القاضي شهادته اختلف فيه والصحيح عدم الكفارة فلو اكمل رائي هلال رمضان
ثلثين يوما لم يفطر الا مع القاضي ولو افطر لا كفارة عليه وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع علة اي
اذا كان بالسماء علة كغيم وغبار خبر عدل اي عدل قبل ولو كان قنا او انثى او محدودا في قذف تائبا
لانه امر ديني فاشبه رواية الاخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة ويشترط العدالة لان قول الفاسق
لا يقبل في الديانات وشرط للفطر اذا كان في السماء علة نصاب الشهادة وهو رجلان او رجل
وامرأتان ولفظ اشهد لانه تعلق به نفع العبد وهو الفطر فاشبه سائر حقوقه لا الدعوى لانه كعتق
الامة وطلاق الحرة ولا يقبل فيه شهادة محدود في القذف تائب لكونه شهادة وبلا علة بالسماء
شرط فيهما اي الصوم والفطر جمع عظيم يحصل العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب وبعد
صوم ثلثين بقول عدلين حل الفطر لوجود نصاب الشهادة لا بقول عدل واحد لان الفطر لا يثبت
بقول واحد خلافا لمحمد والاضحى كالفطر في الاحكام المذكورة اختلف في اختلاف المطالع يعني قال
بعض المشايخ يعتبر وقال بعضهم لا يعتبر معناه اذا رأى الهلال اهل بلدة ولم يره اهل اخرى يجب ان
يصوموا برؤية اولئك كيف ما كان على قول من قال لا عبرة باختلاف المطالع واما على قول من اعتبره
ينظر ان كان بينهما تقارب بحيث لا يختلف المطالع يجب وان كان بحيث يختلف لا يجب واكثر
المشايخ على انه لا يعتبر قال الزيلعي والاشبه ان يعتبر لان كل قوم مخاطب بما عندهم وانفصال
الهلال عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الاقطار كما ان دخول الوقت وخروجه يختلف باختلافها
قول يؤيده ما مر في اول كتاب الصلوة ان صلوة العشاء والوتر لا تجب لفاقد وقتهما باب ما يوجب
الافساد اي ما يوجب الافساد من الاسباب كالاكل والشرب ونحوهما وموجبه اي ما يوجبه الافساد
من الاحكام كالقضاء والكفارة او القضاء فقط اعلم ان الافعال الصادرة من الصائم فيما يتعلق بهذا الباب

الباب ثلثة اقسام الاول ما يتوهم انه مفسد له وليس بمفسد والثاني ما يفسد ولا يوجب الكفارة
والثالث ما يفسد ويوجب الكفارة فقد بين الاقسام بالترتيب وذكر الاول بقوله ان اكل
او شرب او جامع ناسيا قيد للثلثة المذكورة او احتلم او انزل بنظر او ادهن او اكتحل او احتجم او اغتاب
من الغيبة او دخل حلقه غبار او دخان او ذباب ولو كان ذاكرا للصوم او اصبح جنبا وصب في
احليله دهن او ماء ذكره الزيلعي او في اذنه ماء احترز عن الدهن فان صبه فيها مفطر نقله الزيلعي عن خزانة
الاكل او دخل انفه مخاط فاستشمه فادخل حلقه ولو عمدا كذا في الخلاصة لم يفسد صومه جزاء لقوله
ان اكل الخ وذكر الثاني بقوله وان افطر خطأ وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد له كما اذا
تمضمض فدخل الماء في حلقه او مكرها وفي لفظ افطر اشارة الى فساد صومه او اكل ناسيا وظن انه
فطره فاكل عمدا او احتقن او استعط اي صب الدواء في انفه فوصل الى قصبته او اقطر في اذنه اي دهنا
او داوى جائفة اي جراحة بلغت الجوف او آمة هي شجة بلغت ام الدماغ فوصل اي الدواء الى
جوفه او دماغه او ابتلع حصاة او لم ينو في رمضان كله صوما ولا فطرا او اصبح غير ناو للصوم فاكل
او دخل في حلقه مطر او ثلج او وطي امرأة ميتة او بهيمة او فخذا اي امنى في الفخذ او بطنا اي امنى في البطن
او قبل او لمس فانزل قيد لقوله وطي الخ حتى لو لم ينزل في هذه الصور لم يلزم القضاء او افسد غير صوم
رمضان يعني اداء حتى لو افسد قضاءه او اداء غير رمضان لم تجب الكفارة لانها وردت في هتك
حرمة رمضان اذ لا يجوز اخلاؤه عن الصوم بخلاف غيره من الزمان او وطئت مجنونة بان نويت للصوم
ليلا ثم جنت في النهار وهي صائمة فجامعها رجل والا فكيف تكون صائمة وهي مجنونة او نائمة او تسحر
اي اكل سحورا او افطر في اخر النهار يظن اليوم ليلا اي فعل هذين الفعلين يظن الوقت ليلا والفجر طالع
لاول والشمس لم تغرب في الثاني قضى فقط جزاء لقوله وان افطر خطأ الخ والاخيران اي من تسحر
ومن افطر يظن اليوم ليلا يمسكان بقية يومهما كمسافر اقام وحائض او نفساء طهرت ومجنون
افاق ومريض صح وصبي بلغ وكافر اسلم وكلهم يقضون الا الاخيرين يعني صبيا بلغ وكافرا اسلم
الاصل ان من صار على حالة في اخر النهار لو كان عليها في اول النهار يلزمه الصوم لزمه الامساك قضاء لحق
الوقت تشبها بالصائمين كما لو شهد الشهود برؤية الهلال في بعض اليوم كذا في غاية البيان وانما
لم يقض الاخيران فان افطرا لان السبب في الصوم هو الجزء الاول من اليوم والاهلية معدومة عنده
بخلاف الصلوة فان السبب فيها هو الجزء المقارن بالاداء او جزء يسع ما بعده الطهارة والتحريمة وذكر
الثالث بقوله وان جامع في اداء رمضان احترز عن قضائه او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب

عمدا او دوا احترازا عن نحو التراب والحجر عمدا قيد لما ذكر من قوله جامع الى هنا او احتجم وظن انه فطره فاكل
عمدا قضى وكفر جزاء لقوله وان جامع الخ وانما وجبت الكفارة في صورة الاحتجام لان فساد الصوم بوصول
الشيء الى باطنه لقوله عليه السلام الفطر مما دخل ولم يوجد الا اذا افتاه مفت بفساد صومه فلا كفارة
عليه لان الواجب على العامي الاخذ بفتوى المفتي فيصير الفتوى شبهة في حقه وان كانت خطاء في نفسها
وان كان سمع الحديث وهو قوله عليه السلام افطر الحاجم والمحجوم واعتمد على ظاهره قال محمد لا يجب
الكفارة لان قول الرسول عليه السلام لا يكون ادنى درجة من قول المفتي وهو اذا صلح عذرا فقول الرسول
عليه السلام اولى واما الحديث فقد اولوه بانه عم مر بهما وهما يغتابان الاخر فقال ذلك اي ذهب
ثواب صومهما بالغيبة يدل عليه انه عم سوى بين الحاجم والمحجوم ولا خلاف في انه لا يفسد صوم الحاجم
كالمظاهر وكفارته اعتاق رقبة وان عجز عنه فصوم شهرين متتابعين وان عجز عنه فاطعام ستين
مسكينا ذرعه اي غلبه وسبقه في طعام او ماء او مرة وخرج لم يفطر ملأ الفم او لا لقوله عليه السلام
من ذرعه القيء فليس عليه قضاء ومن استقاء عمدا فليقض ويستوي فيه ملأ الفم وما دونه فان عاد
اي القيء وعاد وهو ذاكر انه صائم لم يفطر في الصحيح وهو قول محمد كذا في النهاية اذ لم يوجد صورة الافطار
وهو الابتلاع ولا معناه اذ لا يتغذى به عادة او اعاد افطر بالاجماع لوجود الادخال بعد الخروج فيتحقق
صورة الافطار وان لم يملأ لم يفطر لما روينا وان عاد في الصحيح فانه ان اعاد القليل فسد صومه عند محمد
لوجود الصنع ولا يفسد عند ابي يوسف لعدم الخروج وهو الصحيح ذكره الزيلعي استقاء ملأه فطر بالاجماع
لما روينا فلا يتأتى فيه تفريع العود والاعادة لانه افطر بالقيء او اقل من ملأ فمه افطر عند محمد لاطلاق
ما روينا فلا يتأتى على قوله التفريع المذكور ولا يفطر في الصحيح وهو قول ابي يوسف لعدم الخروج
وبنى التفريع على قوله ولذا قال فان عاد لم يفسد لما ذكرنا او اعاده ففيه روايتان في
رواية لا يفطر لعدم الخروج وفي اخرى يفطر لكثرة الصنع واما البلغم فلا يفطر عند ابي حنيفة ومحمد وعند
ابي يوسف يفطر اذا ملأ الفم بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة اكل لحما بين اسنانه مثل حمصة
قضى ولا كفارة وفي اقل لا الا اذا اخرجه فاكل اكل مثل سمسمة يفطر الا اذا مضغه بحيث تلاشت كره
ذوق شيء ومضغه بلا عذر اما كراهة الذوق فلانه تعريض لفساد صومه وذكر بعضهم ان زوج المرأة
اذا كان سيء الخلق لا بأس لذوقها بلسانها قالوا هذا في الفرض واما في التطوع فلا يكره واما كراهة
المضغ فلما فيه ايضا من التعريض للافساد وان كان لعذر بان لم تجد المرأة من يمضغ لصبيها الطعام
ممن لا يصوم ولم تجد طبيخا ولا لبنا حليبا فلا بأس به للضرورة ولو كان الممضوغ علكا فانه يكره ايضا

ايضا لغير صائم ولانه يتهم بالافطار فان من رآه من بعيد يظنه اكلا قيل هذا اذا كان ممضوغا ولا
ينفصل منه شيء وان كان غير ممضوغ يفسد لانه يتفتت ويصل منه شيء الى جوفه وكره القبلة
ان لم يأمن لا دهن الشارب والسواك ولو كان السواك عشيا وعند الشافعي يكره عشيا لانه
يزيل خلوف الفم **فصل** حامل او مرضع خافت على نفسها او ولدها او مريض خاف الزيادة
والمسافر افطروا هذا خبر لقوله حامل الخ وانما جاز الافطار لوجود العذر وقضوا ما قدروا اي لزم
عليهم قضاء صوم ايام مضت بقدر ما ادركوا من ايام زوال العذر وفائدة لزوم القضاء وجوب الوصية
بالاطعام عند فقد القضاء بلا كفارة لانه افطار بعذر ولا فدية لانها وردت في الشيخ الفاني بخلاف
القياس فغيره عليه لا يقاس والفدية نصف صاع من بر وصاع من تمر او شعير وندب صوم مسافر
لا يضره لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم واما قوله عليه السلام ليس من البر الصيام في السفر فمحمول على حالة
المشقة فان ماتوا فيه اي في ذلك العذر فلا فدية اي لا يجب الوصية بالفدية ولو ماتوا بعد زواله
اي العذر فدى عنه اي عن الميت وليه بقدر ما قدر عليه الميت وفات عنه فان افاق اذا كان
عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فان كان صحيحا في ايام الاقامة فعليه فدية تلك الايام
دون ما سواها ان وصى الميت متعلق بقوله فدى عنه فيكون اي الفداء اولى من الثلث وان تبرع
وليه به اي بالفداء جاز وان صام او صلى عنه لا لقوله عليه السلام لا يصوم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد
ولكن يطعم عنه رواه النسائي وكذا الكفارة اليمين والقتل بغير الاعتاق يعني اذا تبرع بالاطعام
والكسوة في كفارة اليمين والقتل جاز ولم يجز التبرع بالاعتاق لما فيه من الزام الولاء الميت بغير رضاه
يقضي رمضان ولو يفصل يعني يجوز فيه الوصل والفصل والمستحب الوصل مسارعة الى اسقاط الواجب
وان جاء رمضان اخر صامه لانه وقته ثم قضى الاول لانه وقت القضاء بلا فدية لان وجوب القضاء
على التراخي حتى كان له ان يتطوع وعند الشافعي تجب الفدية وفدية كل صلوة حتى الوتر كصوم يوم
هو الصحيح وقيل فدية صلوة يوم واحد كفدية صوم يوم والشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصوم افطر
وفدى اي اطعم لكل يوم مسكينا كالاطعام في الكفارات وقضى ان قدر على الصوم اذ بطل حكم الفداء
لان شرط الخلفية استمرار العجز يلزم نفل شرع فيه قصدا قد سبق تحقيقه في صلوة النفل اداء وقضاء
اي يجب تمامه عليه فان افسده فعليه القضاء الا في الايام المنهية فان الشروع فيها غير ملزم وهي خمسة ايام
عيد الفطر والاضحى مع ثلثة بعد الاضحى ولا يفطر الشارع في النفل بلا عذر في رواية لانه ابطال العمل
وقد قال الله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه فلا ابطال ثم الضيافة

عذر يعني على الاظهر وروى الحسن عن ابي حنيفة انه ليس بعذر وهذا الحكم يشمل للضيف والمضيف
نوى المسافر الافطار واقام فنوى الصوم في وقتها اي وقت النية وهو الى الضحوة الكبرى لا قبل
الزوال والمراد بالصوم اعم من الفرض والنفل ولهذا قال صح لانهما لا يختلفان في الصحة وانما يختلفان في
الوجوب وعدمه واذا كان ذلك في رمضان يجب الصوم لان السفر لا ينافي وجوب الصوم كما يجب
على مقيم اتمام صوم يوم منه اي رمضان سافر فيه اي في ذلك اليوم ولا كفارة فيهما اي في اقامة المسافر
وسفر المقيم بالافطار لوجود الشبهة وهو السفر في اوله واخره كما يسقط الحد بالنكاح الفاسد للشبهة
يقضي ايام الاغماء ولو كانت كل الشهر لانه نوع مرض يضعف القوى ولا يزيل العقل فلا ينافي الوجوب
ولا الاداء الا يوما حدث الاغماء فيه او في ليلته فانه لا يقضيه لوجود الصوم فيه اذ الظاهر انه ينوي
من الليل حملا لحاله على الصلاح حتى لو كان متهتكا يعتاد الاكل في شعبان قضى رمضان كله لعدم النية
ووجود السبب ويقضي ايام جنون افاق بعدها في الوقت لان السبب وهو الشهر قد وجد والاهلية
نفس الوجوب بالذمة وهي متحققة بلا مانع واذا تحقق الوجوب بلا مانع تعين القضاء ولا يقضي كل
الشهر المستوعب اي بالجنون لانه يفضي الى الحرج بخلاف الاغماء لانه لا يستوعب الشهر عادة
والجنون يستوعبه كثيرا مطلقا اي سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن نذر صوم الايام المنهية او السنة
صح لانه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فيصح نذره ولكنه افطرها احترازا
عن المعصية المجاورة وقضاها اسقاطا للواجب وان صامها اجزاه وخرج عن العهدة لانه اداه كما التزمه
فان لم ينو شيئا اي بقوله لله علي صوم هذه الايام او السنة وهذه المسئلة على وجوه ستة لانه ان
لا ينوي شيئا او نوى النذر فقط دون اليمين او النذر ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط
لانه نذر بصيغته وقد قرر بعزيمته وان نوى اليمين وان لا يكون نذرا كان يمينا لان اليمين محتمل كلامه
وقد عينه ونفى غيره وعليه الكفارة ان افطر كما هو حكم اليمين وان نواهما او اليمين بلا نفي النذر كان نذرا
ويمينا حتى لو افطر يجب القضاء للنذر والكفارة لليمين لانه نذر بصيغته ويمين بموجبه وههنا اشكال
مشهور مذكور في كتب الاصول لا حاجة الى ايراده ههنا ندب تفريق صوم الست في شوال يعني ان
صوم الايام الستة بعد الافطار متتابعة منهم من كرهه وهو مالك ومنهم من لم يكرهه وان فرقها
في شوال فهو ابعد من الكراهة والتشبه بالنصارى كذا في الخانية نذر صوم شهر غير معين متتابعا فافطر يوما
يستقبل لانه اخل بالوصف لا في معين اي لو نذر صوم شهر بعينه وافطر يوما لا يستقبل ويقضي حتى
لا يقع كله في غير الوقت كذا في الكافي لا يختص نذر غير معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير فان الزمان فجاز تعجيل

يقول لله علي ان اصوم رجبا او اعتكف رجبا فصام واعتكف شهرا قبله وذكر الصلوة على هذا الوجه
جاز عن النذر وقال محمد وزفر لا يجوز ولو قال لله علي ان اتصدق بكذا غدا فتصدق به اليوم جاز عندنا
خلافا لزفر واما المكان فانه لو نذر ان يصلي او يعتكف او يصوم او يتصدق بمكة ففعل في غيرها جاز
عندنا خلافا لزفر واما الدرهم والفقير فانه بقول لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم او على هذا الفقير
فتصدق بغيرها او على غيره جاز عندنا خلافا لزفر بخلاف النذر المعلق يعني لو قال ان جاء فلان فلله علي
ان اتصدق واصوم او اصلي او اعتكف ففعل قبله لم يجز والفرق ان النذر سبب في الحال والداخل تحت
النذر ما هو قربة وهو اصل التصدق دون التعيين فبطل التعيين ولزمته القربة بخلاف المعلق لان
التعليق يمنع كونه سببا فلم يجز التعجيل قبله نذر صوم رجب فدخل رجب وهو مريض لا يستطيعه اي
الصوم لا يصير افطر وقضى كرمضان اي يوصل او يفصل **باب الاعتكاف** هو لغة اللبث والدوام
على الشيء وشرعا لبث رجل في مسجد جماعة او امرأة في بيتها بنية اي الاعتكاف وهو واجب في المنذور
وسنة مؤكدة في العشر الاخير من رمضان ومستحب فيما سواه اي العشر الاخير والصوم شرط الصحة للاول
يعني الواجب لا الثالث يعني المستحب فاقله اي اقل الاعتكاف المستحب على عدم اشتراط الصوم وهو
ظاهر الرواية عن الامام ومختارها ساعة وليس لها حد معين حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف
الى ان يخرج منه صح لان مبنى النفل على المساهلة وقيل الصوم شرط فيه ايضا وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة فاقله يوم فمن قطعه فيه اي في اليوم يقضي لانه شرع فيه فصار ابطاله لا يخرج من المسجد
الا لحاجة الانسان كالبول والغائط لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها او جمعة لانها اهم حاجاته
فيباح له الخروج لاجلها ضرورة وقت الزوال ان كان معتكفه قريبا من الجامع بحيث لو انتظر زوال
الشمس لا يفوته الخطبة ومن بعد شرط له وقتا يدركها اي الجمعة يعني لا ينتظر زوال الشمس بل يخرج في وقت
يمكنه ان يصل الجامع ويصلي ركعتين تحية المسجد واربع ركعات سنة وبعد الجمعة يمكث بقدر ما يصلي
السنن على الخلاف اي اربع ركعات عند ابي حنيفة وستا عندهما ولا يمكث اكثر من ذلك لان
الخروج للحاجة وهي باقية في حق السنة لانها تابعة للفرض ولا حاجة بعد الفراغ منها ولا يفسد بمكثه
اكثر منه ولو يوما وليلة لان المفسد له الخروج من المسجد لا المكث فيه لكنه لا يستحب لانه التزم الاعتكاف
في مسجد واحد فلا ينبغي ان يتمها في مسجدين كذا في الكافي وان خرج من المسجد ساعة بلا عذر فسد
اعتكافه لان الخروج ينافي اللبث وما ينافي الشيء يستوي فيه قليله وكثيره كالاكل في الصوم والحدث
للطهارة وقالا لا يفسد ما لم يخرج اكثر من نصف يوم وخص باكل وشرب ونوم وبيع وشراء فيه يعني

بفعل المعتكف هذه الافعال في المسجد دون غيره ولكن كره احضار المبيع فيه اذ لا ضرورة فيه والصمت
لانه عليه السلام نهى عن صوم الصمت وسئل ابو حنيفة رحمه عن صوم الصمت فقال ان يصوم ولا يكلم
احدا قال الامام حميد الدين هذا اذا اعتقد الصمت قربة والا فلا يكره لقوله عم من صمت نجا رواه عبد الله
ابن عمر رضي والتكلم الا بخير فان قوله تعالى قل لعبادي يقولوا التي هي احسن يقتضي بعمومه ان لا يتكلم
غير المعتكف خارج المسجد الا بخير فما ظنك بالمعتكف في المسجد وبطل اي الاعتكاف لوطي في فرج في
المسجد او خارجه ولو ليلا لان الليل محل الاعتكاف بخلاف الصوم او ناسيا لان حالة العاكفين مذكرة
فلا عذر بالنسيان وبطل الوطي في غيره اي غير الفرج ان انزل لانه في معنى الجماع حتى يفسد به الصوم
وان لم ينزل لا يفسد كما لا يفسد الصوم كذا القبلة واللمس يعني انه ان انزل بهما بطل اعتكافه لانهما
ايضا في معنى الجماع والا فلا وان حرم الكل للمعتكف يعني الوطي والقبلة واللمس بلا انزال لانهما من دواعي الوطي
نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها لان ذكر الايام على سبيل الجمع يتناول الليالي يقال ما رايتك منذ ايام والمراد
بلياليها ولاء اي متتابعة وان لم يشترط التتابع وفيه نذر اعتكاف يومين لزمه بليلتيهما لان في المثنى معنى
الجمع فيلحق به احتياطا في العبادة وصح في الصورتين نية النهر خاصة لانه نوى الحقيقة نذر اعتكاف رمضان
فصامه اي رمضان بدونه اي الاعتكاف وجب قضاؤه اي الاعتكاف بصوم مقصود حتى لو تركهما معا خرج
عن العهدة بالاعتكاف في قضاء هذا الصوم لبقاء الاتصال بصوم الشهر كما صرح به في الجامع الكبير واصول شمس الائمة
وانما وجب قضاؤه بصوم مقصود لعود شرط الاعتكاف وهو الصوم لقوله عليه السلام لا اعتكاف الا بالصوم
الى الكمال الاصلي وهو ان يجب شغلا مقصودا بالنذر والموجب للاعتكاف **كتاب الحج** اخره لانه رابع
العبادات الجامع بين العبادة المالية والبدنية وهو لغة القصد وشرعا زيارة مكان مخصوص في زمان مخصوص
بفعل مخصوص وسياتي تفصيلها ان شاء الله تعالى فرض مرة لان قوله تعالى ولله على الناس حج البيت الاية نزل
قال النبي عليه السلام ايها الناس حجوا فقالوا الحج في كل عام ام مرة واحدة فقال لا بل مرة ولان سبب وجوبه البيت
كما تقرر في الاصول ولا تعدد له بالفور عند ابي يوسف وفي العمر عند محمد وقت الحج في اصطلاح الاصوليين
يسمى مشكلا لان فيه جهة المعيارية والظرفية فمن قال بالفور لا يقول بان من اخره يكون فعله قضاء ومن قال
بالتراخي لا يقول بان من اخره عن العام الاول لا ياثم اصلا كما اذا اخر بالصلوة عن الوقت الاول بل جهة المعيارية
راجحة عند القائل بالفور حتى ان من اخره يفسق وترد شهادته لكن اذا حج بالاخر كان اداء لا قضاء وجهة الظرفية
راجحة عند القائل بخلافه حتى اذا اداه بعد العام الاول لا ياثم بالتاخير لكن لو مات ولم يحج اثم عنده ايضا على حر متعلق
بقوله فرض مسلم مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا اي زائدا عما لا بد منه كالمسكن والخادم واثاث البيت

قوله الجامع بين العبادة المالية والبدنية فان الحج اي من حيث انه شرط الاستطاعة ووجوب الاجزية باعتبار محظورات ... والطواف والسعي على ... الوقوف ...

البيت والثياب ونحو ذلك وعن نفقة عياله الى عوده مع امن الطريق لان الاستطاعة لا تثبت دونه وهو
او زوج لامراة في مسيرة سفر او محرم من لا يحل له نكاحها على التابيد بقرابة او رضاع او مصاهرة فلو احرم صبي فبلغ
او عبد فعتق فمضى لم يسقط فرضهما لان احرامهما انعقد لاداء النفل فلا ينقلب لاداء الفرض وتجديد الصبي بالغ
احرامه للفرض قبل وقوفه سقط الواجب عليه لا العتيق فان تجديده غير مسقط له لان احرام الصبي لم يكن لازما
لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف
الزيارة فاذا فات واحد منها بطل الحج ووجب القضاء في العام القابل والاول شرط كالتحريمة في الصلوة والباقيان
ركنان وعند الشافعي الاول ايضا ركن وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا احرم قبل اشهر الحج جاز عندنا لا عنده وواجبه
الوقوف بمزدلفة وتسمى جمعا ايضا سمي بها لان آدم عليه السلام اجتمع فيها مع حواء واوزلف اليها اي دنى والسعي
ورمي الجمار وطواف الصدر للآفاقي والحلق واذا ترك شيئا منها جاز حجه وعليه دم وغيرها سنن
واداب وسيجي تقرير الكل في مواضعها ان شاء الله تعالى واشهره شوال وذو القعدة بفتح القاف
وكسرها وعشر ذي الحجة فكره يعني اذا كان هذه اشهره كره الاحرام له اي للحج قبلها والعمرة سنة وهي
طواف وسعي وجازت في كل السنة وكرهت يوم عرفة واربعة بعده والكل منها اوقات الحج وتوابعه
مواقيت الاحرام اي المواضع التي لا يتجاوزها الانسان الا محرما ذو الحليفة للمدني وذات عرق للعراقي
وجحفة للشامي وقرن في المغرب بسكون الراء وفي الصحاح بفتحها للنجدي ويلملم لليمني لاهلها ولاهل
هذه المواضع ولمن مر بها من اهل خارجها وجاز تقديمه اي الاحرام عليها اي على المواقيت لا تاخيره عنها
لقاصد متعلق بقوله جاز الى اخره دخول مكة ولو لحاجة اي الحج او العمرة او لحاجة اخرى قيد بقصد الدخول
لانه لو لم يقصد ذلك ليس عليه ان يحرم قال في النهاية اعلم ان البيت لما كان معظما مشرفا جعل له
حصن وهو مكة وحمى وهو الحرم وللحرم حرم وهو المواقيت حتى لا يجوز لمن وصل اليها ان يتجاوز الا باحرام
الا ان يكون القاصد من داخل الميقات فله اي اذا كان من داخل الميقات وخارج مكة فالميقات له
الحل الذي بين المواقيت وبين الحرم ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج في العرفات وهي في الحل فاحرامه
من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامها من الحل ليحصل له نوع سفر من اراد احرامه اي كونه محرما توضا وغسله
احب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب وصلى شفعا وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي
وتقبله مني ثم لبى ينوي بها الحج وهي التلبية ان يقول لبيك ويريد بلفظ التثنية والمراد تكثير الاجابة مرة
بعد مرة ومعناها انا اقيم في طاعتك اقامة بعد اقامة من الب بالمكان ولب به اذا اقام ولزمه
ولم يفارقه اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينقص منها

وان زاد جاز وعن عمر انه كان يقول لبيك ذا النعماء والفضل الحسن لبيك لبيك مرغوبا ومرهوبا
اليك واذا لبى ناويا بالحج او العمرة او قلد بدنة نفل التقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير به
محرما كما في التلبية او بدنة نذرا او جزاء صيد او نحوه كالدماء الواجبة بسبب الجناية في السنة الماضية
وتوجه معها اي البدنة يريد الحج حال عن ضمير توجه او بعثها ثم توجه ولحقها او بعثها للمتعة وتوجه بنية
الاحرام وان لم يلحقها فقد احرم جواب لقوله واذا لبى ناويا بالحج اصل ذلك ان الشروع في الحج لا يحصل بمجرد
النية لانها انما تصح اذا صادفت فعلا فاذا صادفت التلبية صحت وصار محرما واذا صادفت التقليد
مع التوجه صار شارعا لاتصال النية بفعل هو من خصائص الاحرام لان التقليد مع السوق من افعال
الحج فقد اورد صاحب الوقاية بقوله او قلد بدنة نفل الحج في اخر الباب وليس ذلك موضعه المناسب
كما لا يخفى ولو اشعرها اي شق سنامها ليعلم انها هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها او بعثها لغير متعة
ولم يلحقها او قلد شاة لا يكون محرما وبعده اي بعد الاحرام يتقي الرفث وهو الجماع قال الله تعالى
احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل الكلام الفاحش لانه من دواعيه فيحرم كالجماع والفسوق
يعني المناهي وهي حرام مطلقا لكن الحرمة في الاحرام اشد كلبس الحرير في الصلوة والتطريب بقراءة
القران والجدال وهو المراء مع الرفقاء والخدم والمكارين وقتل صيد البر لا البحر لقوله تعالى وحرم عليكم
صيد البر ما دمتم حرما والاشارة اليه والدلالة عليه الاشارة تقتضي الحضور والدلالة الغيبة والتطيب
وقلم الظفر وستر الوجه والراس وغسل راسه ولحيته بالخطمي قيد به لان له رائحة طيبة عند ابي حنيفة
فصار طيبا وعندهما لانه يقتل الهوام فيجتنبه وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الدم فعنده يجب الدم لانه
طيب وعندهما الصدقة ويتقي قصها اي اللحية وحلق راسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء
وعمامة وخفين الا ان لا يجد نعلين فيقطع اسفل من الكعب وثوبا صبغ بماله طيب الا بعد زواله اي
لا يتقي الاستحمام والاستظلال ببيت ومحمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية وبالعكس الهودج الكبير وشد
هميان في وسطه يعني انه مع كونه محيطا لا باس بشده على حقوه واكثر التلبية برفع الصوت متى صلى
او علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبا او اسحر واذا دخل مكة بدأ بالمسجد وحين راى البيت كبر وهلل
ثم استقبل الحجر مكبرا مهللا رافعا يديه كالصلوة واستلمه اي تناوله بيديه او بالقبلة او مسحه بالكف
ان قدر بلا ايذاء اي بلا ايذاء مسلم بزاحمه والا يمس شيئا في يده فيقبله وان عجز عنهما اي الاستلام
والامساس استقبله مكبرا مهللا حامدا لله تعالى ومصليا على النبي عليه السلام وطاف للقدوم
مضطبعا اي جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه اليسرى وراء الحطيم وهو قطعة جدار في

طرف الميزاب من الحطيم بمعنى الكسر سمي به لانه حطم من البيت فانه كان في الاول من البيت واذا
كان كذلك يطاف وراءه حتى لو دخل الفرجة لم يجز احتياطا لكن استقبل المصلي الحطيم وحده لم يجز
لان فرضية التوجه تثبت بنص الكتاب فلا يتأدى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا اخذا عن يمينه
مما يلي الباب اي يمين الطائف والطائف المستقبل من الحجر يكون يمينه الى جانب الباب فيبتدأ
من الحجر ذاهبا الى هذا الجانب وما بين الحجر الى الباب هو الملتزم سبعة اشواط اي سبع مرات
متعلق بقوله طاف رمل في الثلثة الاولى فقط من الحجر الى الحجر الرمل ان يهز في مشيه الكتفين
كالمبارز يتبختر بين الصفين وذلك مع الاضطباع كان سببه اظهار الجلادة للمشركين حين قالوا
اضنتهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن الرسول عليه السلام وبعده ويمشي في الباقي
على هينته وكلما مر به اي الحجر فعل ما ذكر من الاستلام وندب استلام الركن اليماني وعن محمد انه
سنة ولا يستلم غيرهما وختم الطواف باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام
او غيره من المسجد وهو اي طواف القدوم ويسمى طواف التحية ايضا سنة للآفاقي ثم عاد واستلم
الحجر وخرج من المسجد فصعد الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم
ورفع يديه ودعا بما شاء ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد فيها اي المروة
وفعل ما فعله على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة يعني ان السعي من الصفا الى المروة
شوط ثم من المروة الى الصفا شوط اخر فيكون بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع على المروة
وهذا هو الصحيح وفي رواية السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون الختم على الصفا
ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت نفلا ما شاء وخطب الامام سابع ذي الحجة بعد الزوال وصلوة
الظهر اعلم ان في الحج ثلث خطب احدها قبل يوم التروية بيوم وهي هذه يعلم فيها المناسك اي
الخروج الى منى والصلوة بعرفات والافاضة فاذا صلى بمكة الفجر ثامن الشهر وهي غداة التروية
سمي بذلك لانهم يروون الابل في هذا اليوم خرج الى منى ومكث بها الى فجر عرفة ثم راح الى عرفات وكلها
موقف الا بطن عرنة لما ورد في الحديث فبعد الزوال قبل الظهر خطب الامام خطبتين هذه هي الخطبة
الثانية كالجمعة يعني يجلس بينهما يعلم فيها الوقوف بعرفات والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف
الزيارة فصلى باذان واقامتين الظهر والعصر وقت الظهر بشرط الامام والاحرام للحج اي الاحرام المخصوص
بالحج ذكره الزيلعي فلو صلى الظهر منفردا او بجماعة هذا التفريع احسن من تفريع الوقاية كما لا يخفى على اهل الدراية
ثم احرم لا يجمع اي لا يجوز ان يجمع بين الظهر والعصر في وقت بل لا يجوز العصر الا في وقته ثم ذهب

الی الموقف لعل سن و وقف الامام علی ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا و دعا بجهد و علم
المناسک و وقف الناس خلفه بقربه مستقبلین سامعین قوله فبعد الغروب اتی مزدلفة و کلها
موقف الا وادی محسر و نزل عند جبل قزح و صلی العشائین باذان و اقامة ههنا جمع المغرب
والعشاء فی وقت العشاء و اعاد مغربا اداه فی الطریق او عرفات مالم یطلع الفجر فانه ان صلی
المغرب قبل وقت العشاء لا یجوز عند ابی حنیفة و محمد فیجب الاعادة مالم یطلع الفجر فان الحکم
بعدم الجواز لادراک فضیلة الجمع و زال بطلوع الفجر فاذا فات امکان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب القضاء
فاما ان یجب قضاء فضیلة الجمع فذا محال اذ لا مثل له واما ان یجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها
فی الوقت فلا وجه للقضاء و صلی الفجر بغلس هو الظلمة فی آخر اللیل ثم وقف و کبر و هلل و لبی و صلی
و دعی هذا الوقوف بمزدلفة واجب حتی یجب بترکه بلا عذر دم و اذا اسفر اتی منی و رمی جمرة
العقبة من بطن الوادی سبعا ای سبع حصیات خذفا بالخاء المعجمة رمی الحصا بالاصابع و فی المغرب
هو ان یضع طرف الابهام علی طرف السبابة فی الرمی و کبر بکل یقول بسم الله والله اکبر رغما للشیطان
و حزبه اللهم اجعل حجی مبرورا و سعیی مشکورا و ذنبی مغفورا و قطع التلبیة باولها ثم ذبح ان شاء و انما قاله
لان الدم یاتی به المفرد تطوعا و الکلام فی المفرد ثم قصر و حلقه افضل و حل له غیر النساء و خطب الامام کما فی
السابع و هذه هی الخطبة الثالثة یعلم فیها النفر و هو خروج الحاج من منی و طواف الصدر ثم طاف
للزیارة و قد مر انه الفرض یوما من ایام النحر ای الثلثة سبعة اشواط بلا رمل و سعی ان فعلا ای الرمل و السعی قبل و الا
فیهما فان اخره ای طواف الزیارة عنها ای ایام النحر وجب دم و سنبین فی باب الجنایات ان شاء الله
تعالی و اول وقته ای وقت طواف الزیارة بعد طلوع فجر یوم النحر و هو ای الطواف فیه ای یوم النحر
افضل و به ای بالطواف حل النساء ثم اتی منی و رمی الجمار الثلث بعد زوال ثانی النحر بدأ بما یلی
مسجد الخیف ثم بما یلیه ثم بالعقبة سبعا سبعا و کبر بکل ای بکل حصاة رماها و وقف ای وقف
فحمد الله تعالی و اثنی علیه و هلل و کبر و صلی علی النبی علیه السلام بعد رمی بعده رمی فقط ای بعد الرمی
الاول والثانی لا الثالث و لا بعد یوم النحر و دعی لحاجته رافعا یدیه ثم غدا کذلک و بعده کذلک
ان مکث و هو ای المکث احب و ان رمی قبل الزوال فیه ای الغد جاز و له النفر ای الخروج الی منی
قبل فجره ای الیوم الرابع لا بعده فانه ان وقف حتی طلع الفجر وجب علیه رمی الجمار و جاز الرمی راکبا
و فی الاولیین ای اللتین تلیان مسجد الخیف ثم ما یلیه ماشیا افضل لا العقبة بالجر عطف علی الاولیین و کره
ان لا یبیت بمنی لیالی الرمی لان النبی علیه السلام بات بها و عمر رضی کان یؤدب علی ترک المقام بها

بها و کره ایضا تقدیم ثقله ای متاعه و حوائجه الی مکة و اقامته بمنی للرمی لانه یوجب شغل قلبه و اذا رجع
الی مکة نزل بالمحصب اسم موضع یقال له الابطح نزل به رسول الله علیه السلام ثم طاف للصدر و هو
واجب الا علی اهل مکة سبعة ای سبعة اشواط بلا رمل و سعی ثم شرب من زمزم و قبل العتبة ای عتبة
الکعبة و وضع صدره و وجهه علی الملتزم و هو ما بین الحجر و الباب و تشبث ای تمسک بالاستار
ای استار الکعبة ساعة و دعی مجتهدا و بکی علی فراق الکعبة و رجع قهقری حتی یخرج من المسجد جاز ترک
طواف القدوم للواقف بعرفات قبل دخول مکة و لا شیء علیه بترکه لانه سنة من وقف بها ای
بعرفات ساعة من زوال عرفة الی صبح یوم النحر او اجتاز بالنوم او الاغماء او جهل انها ای تلک الارض
عرفات صح وقوفه لان ما هو الرکن قد وجد و هو الوقوف کذا ای صح ایضا لو اهل رفیقه عنه بالحج
لانه لما عاقدهم عقد الرفقة فقد استعان بکل منهم فیما یعجز عن مباشرته بنفسه والاحرام مقصود
بهذا السفر فکان الاذن به ثابتا دلالة فانه اذا اذن انسانا بان یحرم عنه اذا اغمی علیه و نام فاحرم عنه صح
بالوفاق فکذا هذا حتی اذا افاق و استیقظ و اتی بافعال الحج جاز فیصیر الرفیق محرما عن نفسه
بالاصالة و عنه بالنیابة و من لم یقف فیها ای فات عرفات حجة فطاف و سعی و تحلل و قضی من قابل
ای عام بعده و المرأة فی جمیع ما ذکر کالرجل لکنها تکشف وجهها لا رأسها و لا تلبی جهرا و لا ترمل و لا تسعی بین
المیلین و لا تحلق و تقصر و تلبس المخیط و لا تقرب الحجر فی الزحام و حیضها لا یمنع نسکا غیر الطواف لانه
فی المسجد و لا یجوز دخوله للحائض و هو ای الحیض بعد رکنیه ای الوقوف بعرفات و طواف الزیارة یسقط
الصدر و هو طواف الوداع البدن جمع بدنة من الابل و البقر و الهدی منها و من الغنم کما سیاتی ان شاء
الله تعالی باب القران و التمتع القران ان یهل ای یرفع الصوت بالتکبیر بحج و عمرة معا قال فی الکنز
و هو ان یهل بالعمرة و الحج من المیقات الخ و قال الزیلعی اشتراط الاهلال من المیقات وقع اتفاقا حتی لو احرم
بهما من دویرة اهله او بعد ما خرج من بلده قبل ان یصل الی المیقات جاز و صار قارنا و لذا اطلق ههنا من
المیقات او قبله فی اشهر الحج او قبلها کذا فی الکافی و یقول بعد الصلوة یعنی الشفع الذی یصلیه مرید الاحرام
اللهم انی ارید الحج و العمرة فیسرهما لی و تقبلهما منی و طاف للعمرة سبعة یرمل الثلثة الاول و یسعی بلا حلق
بخلاف المتمتع ثم یحج ای یبدأ بافعال الحج فیطوف طواف القدوم و یسعی کما مر فی المفرد و کره طوافان
و سعیان لهما بان طاف اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة و سبعة لطواف القدوم للحج ثم سعی لهما و انما
کره لانه اخر سعی العمرة و قدم طواف القدوم و ذبح للقران بعد رمی یوم النحر و ان عجز عن الذبح صام ثلثة
آخرها عرفة و سبعة بعد ایام التشریق ان شاء ای سواء صام فی مکة او غیرها و ان فات الثلثة تعین الدم

قوله وبالوقوف قبل العمرة اي ان لم يدخل القارن مكة ووقف بعرفة ثم ازدلفة قال الزيلعي عزمي زاده

قوله اذ حصل من غير الالمام باهله الماما صحيحا قال في شرح تاج الشريعة الالمام النزول في وطنه الاصلي حلالا انتهى عزمي زاده

قوله ولم يوجد الالمام باهله الماما صحيحا لان قوله فيجاب بان اذا حصل من غير الالمام باهله الماما صحيحا الكلام منه زيادة لا طائل تحته عزمي زاده

وبالوقوف قبل العمرة بطلت وقضيت اي العمرة ووجب دم الرفض وسقط دم القران قوله والتمتع
عطف على قوله القران الجمع بين الحج والعمرة في اشهره في سنة واحدة بلا الالمام باهله الماما صحيحا بينهما
قال في الهداية التمتع الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا وقال
في غاية البيان الذي قال صاحب الهداية لا ينبئ به معنى التمتع لان الترفق باداء النسكين اذا حصل
من غير الالمام باهله الماما صحيحا لا يسمى تمتعا اذا كان احدهما في غير اشهر الحج والاخر فيها وكذا لا يسمى تمتعا
اذا كان النسكان في اشهر الحج لكن احدهما حصل في اشهر الحج من هذه السنة والاخر من السنة الاخرى
ولم يوجد الالمام باهله الماما صحيحا وايده بكلام الامام ابي بكر الرازي ثم قال فاذن لابد من التقييد بان يقال
التمتع هو الجمع بين الحج والعمرة في اشهر الحج في سنة واحدة من غير الالمام باهله بينهما الماما صحيحا واجاب عنه
صاحب العناية بان ما ذكره المصنف هو تفسيره واما كون الترفق في اشهر الحج من عام واحد فهو
شرطه وسنذكره اقول فيه بحث لان تفسير اللفظ بحسب معناه الاصطلاحي لا يكون الا تعريفا اسميا
فيجب كونه جامعا ومانعا كما تقرر في موضعه فاذا دخل فيه ما ليس من افراد المحدود ولم يكن مانعا فلا يكون صحيحا
فلذا اخترت ههنا تلك العبارة فيحرم من الميقات في الاشهر بعمرة فيطوف لها ويقطع التلبية اول طوافه
للعمرة ويسعى ويحلق او يقصر فبعد ما حل منها احرم من الحرم وكونه من المسجد ليس بشرط بالحج يوم التروية وقبله
افضل وحج كالمفرد لكنه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف للحج بخلاف المفرد لانه قد سعى
مرة وذبح وهو دم التمتع ولم ينب الاضحية عنه وان عجز عن الذبح صام كالقران اي ثلثة ايام في الحج وسبعة
اذا رجع جاز صوم الثلثة بعد احرامها اي العمرة لا قبله اي الاحرام وندب تاخيره الى عرفة فان اشهر الحج وقت
لصوم الثلثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا الحال في القران لكن التاخير افضل وهو ان يصوم
ثلثة ايام متتابعة اخرها عرفة لان الصوم بدل عن الهدي فيستحب تاخيره الى اخر وقته رجاء ان يقدر
على الاصل وان شاء المتمتع سوق هديه احرم وساقه وهو افضل من قوده الا اذا كانت لا تنقاد فح
يقودها وقلد بدنته وهو اولى من التجليل اي القاء الجل على ظهرها لان له ذكرا في القران حيث قال
الله تعالى والهدي والقلائد وكره اشعارها وهو شق سنامها من الايسر وهو الاشبه بالصواب
فان النبي عليه السلام قد طعن في جانب اليسار قصدا وفي جانب اليمين اتفاقا وابو حنيفة
انما كره هذا الصنيع لانه مثلة وانما فعله النبي عليه السلام لان المشركين لا يمتنعون عن تعرضه الا بهذا
وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه حتى يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد
واعتمر اي فعل افعال العمرة ولا يتحلل منها اي العمرة اذا ساقه اما اذا لم يسقه فيتحلل منها كما مر ثم احرم للتمتع

التمتع بالحج يوم التروية وقبله احب كما مر فيحلقه يوم النحر حل من احراميه لان الحلق محلل في الحج كالسلام
في الصلوة المكي يفرد فقط اي لا تمتع له ولا قران لان شرعهما للترفق باسقاط احدى السفرتين وهذا
في حق الافاقي من اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد الم اي بطل تمتعه من قبيل ذكر الملزوم وارادة اللازم
اذ قد عرفت معنى التمتع فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده صح المامه فيبطل تمتعه ومع سوق
تمتع فانه اذا ساق الهدي فلا يكون المامه صحيحا اذ لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فاذا عاد واحرم
بالحج كان متمتعا فان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهره وتممها فيها وحج فقد تمتع لان الاحرام عندنا
شرط فيصح تقديمه على اشهر الحج وانما يعتبر اداء الافعال فيها وقد وجد الاكثر وله حكم الكل ولو طاف اربعة
قبلها اي الاشهر لا يكون متمتعا لانه ادى الاكثر قبل اشهر الحج كوفي مبتدأ خبره قوله الاتي تمتع حل من عمرة
فيها اي الاشهر وسكن بمكة او بصرة وحج في عامه ذلك تمتع لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى بصرة
كانه لم يخرج من الميقات ولو اتى بعمرة وافسدها ورجع من بصرة وقضاها وحج لا يكون متمتعا لان حكم
السفر الاول لا يبقى بالرجوع الى البصرة كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع لساكن فيهما الا اذا الم باهله ثم
اتى بهما فانه اذا الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع
نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا اي فسد اتمه بلا دم اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد
مضى فيه اذ لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يترفق باداء النسكين
الصحيحين في سفر واحد القران افضل منه اي التمتع افضل من الافراد فيكون القران افضل منهما اما الاول
فلان فيه جمعا بين العبادتين فاشبه الصوم والاعتكاف والحراسة في سبيل الله وصلوة الليل
واما الثاني فلان في التمتع جمعا بين العبادتين في الجملة فاشبه القران باب الجنايات لما فرغ عن
بيان احكام المحرمين فيما يعتريهم من العوارض من الجنايات والاحصار والفوات وهي جمع جناية والمراد
فعل ما ليس للمحرم ان يفعله ثم ان الواجب بها قد يكون دما وقد يكون دمين وقد يكون تصدقا وما
وقد يكون غير ذلك فاراد تفصيلها بافعال وجب دم على المحرم بالغ ان طيب عضوا كاملا كالفم والكف والراس
والساق والفخذ ونحوها او خضب راسه بحناء لانه طيب او ادهن اي استعمل الدهن في عضو زيت
او حل ولو كانا خالصين فان الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه يوجب الدم اتفاقا واما الخالص
فيوجبه عند ابي حنيفة وعندهما يوجب الصدقة او لبس مخيطا او ستر راسه يوما كاملا وان كان
اقل منه فعليه صدقة وعن ابي يوسف انه اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم او حلق ربع راسه
او حلق محاجمه واحدى ابطيه او عانته او رقبته او قص اظافير يديه ورجليه في مجلس واحد

وجهوا التمتع صح

شرح صح

او يدا او رجلا فيه فان الكل اذا كان في مجلس واحد لا يزاد على دم واحد لان الجناية من نوع واحد
وان كان في مجالس يجب اربعة دماء ان قلم في كل مجلس يدا او رجلا لان الغالب فيه معنى العبادة
فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في اية السجدة وان قص يدا او رجلا فيه فعليه دم اقامة للربع مقام الكل
كما في الحلق وان قص اقل من خمسة اظافير فعليه صدقة كما سياتي او طاف للقدوم وللصدر
جنبا او للفرض محدثا وقوله جنبا قيد بدنة اي لو طاف للفرض جنبا فالواجب بدنة لان الجناية اغلظ
من الحدث فيجب جبر نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت بينهما وكذا اذا طاف اكثره جنبا لان
للاكثر حكم الكل او افاض من عرفات قبل الامام او ترك اقل سبع الفرض اي ترك ثلثة اشواط واقل
من طواف الزيارة وبترك اكثره اي اربعة اشواط واكثر بقي محرما حتى يطوفه او ترك طواف الصدر
او اربعة منه او السعي او الوقوف بجمع يعني مزدلفة او الرمي كله او في يوم او الرمي الاول او اكثره اي في
جمرة العقبة يوم النحر او مس بشهوة عطف على ترك او قبل او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام
النحر او قدم نسكا على اخر كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح او حلق في حل حاجا
او معتمرا اي حلق في ايام النحر واما اذا خرج ايام النحر فحلق في غير الحرم فعليه دمان عند ابي حنيفة ذكره الزيلعي
او خرج حاجا من الحرم قبل التحلل ثم عاد بخلاف معتمر خرج ثم عاد فقصر حيث لا يلزمه دم قال في الوقاية
او حلق في حل بحج او عمرة لا في معتمر رجع من حل ثم قصر او قبل او لمس اقول فيه تكلف بوجوه الاول ان المراد
بقوله بحج او عمرة لاجل الخروج من احرام حج او عمرة ولا يخفى ما في دلالة اللفظ عليه من التكلف ولذا قال بعضهم
انه متعلق بمحرم في قوله ان طيب محرم في اول الباب وان لم يطابق الواقع الثاني ان المعطوف عليه لقوله
لا في معتمر غير ظاهر وان كان المراد ظاهرا اذ معناه ان المعتمر ان خرج من الحرم ثم عاد اليه وقصر لم يلزمه
دم بل حق العبارة ان يقال او خرج حاج من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه لا معتمر رجع الخ الثالث ان ظاهر
قوله او قبل يوهم عطفه على قصر مع انه معطوف على حلق ولذا غيرت العبارة ههنا الى ما ترى ودمان
عطف على قوله دم في قوله وجب دم في اول الباب على قارن حلق قبل ذبحه دم للحلق قبل اوانه
ودم لتاخير الذبح عن الحلق وعلى من طاف للركن جنبا وللصدر في اخر ايام التشريق طاهرا او
محدثا في اول قدم على ما يعني لو طاف للزيارة جنبا وطاف للصدر في اخر ايام التشريق طاهرا
يجب دمان عند ابي حنيفة وقالا دم ولو طاف للزيارة محدثا وطاف للصدر في اخر ايام التشريق طاهرا
يجب دم واحد بالاتفاق والفرق ان طواف الصدر في الوجه الثاني لم ينتقل الى طواف الزيارة
لان طواف الصدر واجب واعادة طواف الزيارة بالحدث مستحبة فلم ينتقل اليه وفي الوجه الاول

وجب نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لان الاعادة واجبة وفي اقامته بعد الطواف
طواف الزيارة فائدة اسقاط البدنة عنه وقد وجدت العزيمة في ابتداء الاحرام للافعال على
الترتيب المشروع فبطلت نيته على خلافه ووجب صرفه الى ما عليه كمن عليه السجدة الصلبية اذا سجد
للسهو يصرف الى الصلبية دون السهو فيصير كانه طاف طواف الزيارة في اخر ايام التشريق ولم
يطف للصدر فيجب دم لترك طواف الصدر ودم لتاخير طواف الزيارة عن ايام النحر عند
ابي حنيفة وقالا يجب دم لترك طواف الصدر ولا شيء بترك طواف الزيارة وتصدق عطف
على فاعل وجب في اول الباب وعلى قوله ودمان بنصف صاع من بر ان طيب اقل من عضو او ستر
راسه او لبس اقل من يوم او حلق اقل من ربع راسه او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف
للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلثة من سبع الصدر او احدى جمار ثلث او حلق راس غيره اي محرم
اخر او ذبح او تصدق عطف على قوله تصدق بثلثة اصوع طعام على ستة مساكين او صام ثلثة ايام
يعني انه مخير بين هذه الثلثة ان طيب او حلق بعذر قوله ووطئه ولو ناسيا قبل وقوف فرض
مبتدا خبره قوله يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي من قابل ولم يفسر فاي لبس عليه ان يجاز فيما في
قضاء ما افسده ووطئه بعد وقوفه اي وقوف الفرض لم يفسد ويجب بدنة وان وطئ بعد
الحلق لم يفسد اتفاقا ويجب شاة ووطئه في عمرته قبل طوافه اربعة يفسدها اي العمرة فيمضي ويذبح
ويقضي واذا وطئ في عمرته بعد اربعة اي بعد طواف اربعة ذبح ولم يفسد الوطئ عمرته ان قتل
محرم صيدا او دل عليه فانه مطلقا اي سواء كان اول مرة او لا وكان سهوا او عمدا فعليه جزاؤه ولو كان
الصيد سبعا غير صائل ولا شيء في الصائل او كان الصيد مستانسا او كان حماما مسرولا وهو الذي
في رجليه ريش كالسراويل وقال مالك انه الوف مستانس فصار كالبط قلنا هو صيد باصل الخلقة ولكنه
لا يطير لثقله او هو مضطر الى اكله بالجوع او غيره وهو اي جزاؤه ما قومه عدلان في مقتله او في اقرب
مكان منه والجزاء في السبع لا يزيد على شاة وان كان اكثر منه ثم له اي للمحرم ان يشتري به هديا ويذبحه
بمكة او طعاما ويتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير لا اقل منه
او يصوم عن طعام كل مسكين يوما وان فضل عن طعام مسكين طعام المسكين نصف صاع
وما فضل يكون اقل منه تصدق به اي بما فضل او صام يوما بدله ويجب ما نقص بجرحه ونتف شعره
وقطع عضوه اي لو جرح صيدا او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص اعتبارا للبعض بالكل
كما في حقوق العباد ويجب القيمة اي قيمة الصيد كاملة بنتف ريشه وقطع قوائمه حتى خرج عن حيز

الامتناع لانه فوت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فيضمن جزاءه وكسر بيضة اي يجب عليه
قيمة البيض بكسره لانه اصل الصيد وله عرضية ان يصير صيدا فنزل منزلته احتياطا ما لم يفسد
فان فسد بان صار مذرة لم يجب عليه شيء بكسره وخروج فرخ ميت يعني اذا خرج بعد كسر
البيض فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا هذه المسئلة لا يخلو من ان علم انه كان حيا ومات بالكسر
او علم انه كان ميتا او لم يعلم ان موته بسبب الكسر او لا فان كان الاول ضمن قيمته وان كان الثاني
فلا شيء عليه وان كان الثالث فالقياس ان لا يغرم سوى البيضة لان حيوة الفرخ غير معلومة
وفي الاستحسان يجب عليه قيمة الفرخ لان البيض معد ليخرج منه الفرخ الحي والكسر قبل اوانه سبب
لموته فيحال به عليه احتياطا كذا في العناية وذبح الحلال صيد الحرم اي يجب عليه قيمتها يتصدق بها
وسيجيء فائدة التقييد بالحلال وحلبه اي يجب على من حلب صيد الحرم قيمة لبنه لانه من اجزاء
الصيد فاشبه كله وقطع حشيشه وشجره النابت بنفسه وليس مما ينبت اي ليس من جنس
ما ينبته الناس ولو كان ذلك الشجر مملوكا اشارة الى ان ما وقع في الوقاية وغيره من قولهم غير مملوك
غير مفيد لان شراح الهداية وغيرهم قالوا ان حشيش الحرم وشجره على نوعين شجرة انبته الانسان
وشجر نبت بنفسه وكل منهما على نوعين لانه اما ان يكون من جنس ما ينبته الناس او لا يكون
والاول بنوعيه لا يوجب الجزاء والاول من الثاني كذلك وانما الجزاء في الثاني منه وهو ما ينبت بنفسه
وليس من جنس ما ينبته الناس ويستوي فيه ان يكون مملوكا لانسان بان ينبت في ملكه او لم يكن
حتى قالوا في رجل نبت في ملكه ام غيلان فقطعها انسان فعليه قيمتها لمالكها وعليه قيمة اخرى لحق الشرع
الا ما جف فيجوز قطعه بلا غرم ولا صوم في الاربعة اي لا يصوم في ذبح الحلال صيد الحرم وحلبه
وقطع حشيشه وشجره بدل القيمة لان ما وجب ههنا من القيمة غرامة وليس بكفارة فاشبه ضمان
الاموال فلا يتادى بالصوم وانما قال ذبح الحلال لان الذابح لو كان محرما يتادى كفارته بالصوم ذكره
في النهاية ولا يرعى حشيش الحرم ولا يقطع الا الاذخر لقوله عليه السلام لا يختلى خلاها ولا يعضد
شوكها واما الاذخر فقد استثناه رسول الله عليه السلام فيجوز قطعه ورعيه والكمأة فانها ليست
من جملة النبات ويجب صدقة وان قلت بقتل قملة او جرادة ولا شيء بقتل غراب وحداة وعقرب
وحية وفارة وكلب عقور وقد ذكر الذئب في بعض الروايات وقيل المراد بالكلب العقور الذئب
وبعوض وبرغوث وقراد وسلحفاة ولا بذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الاهلي واكل
ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره به حلال خلافا لمالك قال في الهداية ومن دخل الحرم بصيد

قوله وكسر بيضة البيض بفتح الباء وسكون الياء جمع جنس بيضة كتمر وتمرة عزمي زاده

قوله ان صار مذرة [illegible] مذرت البيضة [illegible] عزمي زاده

قوله [illegible] على الجلبي

الخ وقال صاحب النهاية وهو حلال حتى يظهر خلاف الشافعي فان في المحرم لا يتوقف وجوب الارسال
على دخول الحرم فانه يجب عليه الارسال بمجرد الاحرام بالاتفاق ولهذا افتى حلال دخل الحرم بصيد في يده
اي يده الحقيقية التي هي الجارحة حتى اذا كان في رحله او في قفصه لا يجب عليه الارسال ذكره تاج الشريعة
ارسله اي عليه ان يرسله ورد بيعه اي البيع الذي اتى به بعد دخوله في الحرم ان بقي في يد المشتري
والا جزى اي اعطى قيمته كبيع المحرم صيدا اي يرد المحرم المبيع ان كان قائما ويجب القيمة ان كان فائتا
سواء باعه من محرم او حلال لا صيد اعطف على ضمير ارسله في بيته او قفص معه ان احرم اي ان احرم
وفي بيته او قفصه صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكية الصيد ومحافظته بخلاف المسئلة
الاولى فان الصيد فيها صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض له ارسل صيدا في يد محرم ان اخذه حلالا لا
ضمن والا فلا قتل محرم صيدا مثله يجزي كل لان الاخذ متعرض للصيد بتفويت الامن والقاتل مقرر
لذلك والتقرير كالابتداء في حق التضمين كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا ورجع آخذه على قاتله
لانه بالقتل جعل فعل الاخذ علة فيكون في معنى مباشرة علة العلة فيحال بالضمان اليه ما به دم على المفرد
فعلى القارن به دمان دم لحجه ودم لعمرته الا بجواز الميقات غير محرم فان الواجب عليه عند الميقات
احرام واحد نقل الزيلعي عن شيخ الاسلام ان وجوب الدمين على القارن فيما اذا كان قبل الوقوف
بعرفة فاما بعده ففي الجماع يجب عليه دمان وفي غيره من المحظورات دم واحد ففي جزاء صيد قتله
محرمان فانه جزاء الفعل وهو متعدد وتتحد لو قتل صيد الحرم حلالان فان جزاء صيد الحرم جزاء المحل وهو
واحد بطل بيع المحرم صيدا وشراؤه وحرم ذبحه وغرم قيمة ما اكل المحرم لم يذبحه اي لو اكله محرم آخر
لم يغرم فقوله المحرم عطف على ضمير غرم وجاز للفصل ولدت ظبية اخرجت من الحرم وماتا
غرمهما اي الظبية والولد لان الصيد بعد الاخراج من الحرم بقي مستحق الامن شرعا ولهذا وجب رده
الى مأمنه وهذه صفة شرعية فتسري الى الاولاد كما في الحرية والرقية والكتابة ونحوها وان ادى
جزاءها ثم ولدت لم يجزه اي ليس عليه جزاء الولد اذ بعد اداء جزاء الام لم تبق آمنة لان وصول
الخلف كوصول الاصل آفاقي اراد الحج او العمرة قيد بارادتهما اذ لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه
شيء بمجاوزة الميقات وجاوز ميقاته لزمه دم فان عاد فاحرم او محرما اي ان عاد الى الميقات حال كونه
محرما في الطريق لم يشرع في نسك وانما قال ولبى احترازا عن قولهما فان العود الى الميقات محرما كاف
لسقوط الدم عندهما واما عنده فلا بد من العود محرما ملبيا سقط اي الدم اللازم والا فلا اي وان لم يعد
الى الميقات او عاد ولكن بعد ما شرع في نسك بان ابتدأ بالطواف واستلم الحجر فلا يسقط الدم

للمكي بر بالحج ولمتمتع فرغ من عمرته وخرجا من الحرم واحرما تشبيه بالمسئلة المتقدمة في لزوم الدم
فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما
دم لمجاوزة الميقات بلا احرام دخل كوفي البستان لحاجة فله دخول مكة بلا احرام وميقاته البستان
كالبستاني في بستان بني عامر موضع داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخل لحاجة لا يجب عليه الاحرام
لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله دخول مكة غير محرم لكن ان اراد الحج فميقاته
البستان اي جميع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني ولا شيء عليهما اي البستاني ومن دخله
ان احرما من الحل ووقفا بعرفات لانهما احرما من ميقاتهما دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وصح منه
اي مما لزمه بسبب دخول مكة بغير احرام لو خرج في عامه ذلك الى الميقات واحرم وحج عما عليه في ذلك
العام لا بعده وقال زفر لا يصح وهو القياس اعتبارا بما لزمه بسبب النذر وصار كما اذا تحولت السنة
ولنا انه تدارك المتروك في وقته فان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما لهذه البقعة
لا ان يكون احرامه لدخول مكة على التعيين بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار دينا في ذمته فلا يتادى
الا بالاحرام مقصودا كما في الاعتكاف المنذور فانه يتادى بصوم رمضان من هذه السنة دون
العام الثاني كما مر جاوز ميقاته بلا احرام فاحرم بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم لترك ميقاته
لانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء مكي طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه اي
عليه ان يرفض الحج عند ابي حنيفة بناء على ان المكي منهي عن الجمع بين الاحرامين وعندهما رفض العمرة وعليه
دم لاجل الرفض وحج وعمرة لانه كفائت الحج من حيث انه عجز عن المضي في الحج بعد شروعه وعلى فائت الحج
عمرة ولو اتمهما صح لانه اداهما كما التزمهما لكنه منهي عنه والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية
ولكن يجب النقصان وهذا دم جبر وفي الافاقي دم شكر من احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر باخرى اي بحج آخر
فان حلق للاول لزمه الاخر حتى يقضي في العام القابل بلا دم والا اي وان لم يحلق للاول فعليه اي لزمه الاخر
بالدم قصر بعد الاحرام الثاني او لا اصل هذا ان الجمع بين احرامي الحج او العمرة بدعة فاذا حلق في الاحرام
الاول فلم يصر جامعا بين الجنايتين فلا يجب عليه دم الجمع فاذا لم يحلق في الاول صار جامعا بين احرامي
الحج والعمرة فبعد هذا ان حلق تحلل عن الاول وجنى على الثاني لانه في غير اوانه فلزمه دم اجماعا وان لم يحلق
حتى حج في العام الثاني فعليه دم عند ابي حنيفة لتاخير الحلق عن الاحرام الاول وهذا معنى قوله والا فبه
قصر اولا ان العمرة اي بافعالها الا الحلق فاحرم باخرى فبح لانه جمع بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه
دم افاقي احرم به اي بالحج ثم بها اي بالعمرة لزماه لان الجمع بينهما مشروع للافاقي كالقران وبطلت العمرة

العمرة بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه الى عرفات وان طاف لها اي للحج يعني طواف القدوم احرم بها
اي بالعمرة فمضى عليهما وذبح لانه بان افعال العمرة على افعال الحج وندب رفضها لان احرام الحج تاكد بشيء من
اعماله بخلاف ما اذا لم يطف للحج فان رفض قضى لصحة الشروع فيهما وذبح لرفضها حاج فاهل بعمرة يوم النحر
او في ثلثة تليه لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح ورفضت اي يلزمه الرفض لانه قد ادى ركن الحج
وهو الوقوف فيصير بانيا افعال العمرة على افعال الحج من كل وجه وقد كرهت العمرة في هذه الايام ايضا
وقضيت مع دم الرفض وان مضى صح ويجب دم لارتكاب فعل مكروه فائت الحج اهل بعمرة او بهما رفض وقضى
وذبح اي فائت الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب عليه ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج
يجب عليه هذا ثم يقضي ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما رفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج
فيرفض الثاني وانما رفض احرام العمرة لانه يجب عليه عمرة لفوات الحج فيصير بالاحرام جامعا بين العمرتين
فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه بالرفض **فصل** **محرم احصر** الاحصار لغة المنع
مطلقا يقال حصره العدو واحصره المرض وفي الشرع منع الخوف او المرض من وصول المحرم الى تمام حجته
او عمرته فاذا احصر بعدو او مرض جاز له التحلل فيجب ان يبعث المفرد دما والقارن دمين لاحتياجه الى
التحلل عن احرامين وعين يوم الذبح اي واعد من يبعثه يوما بعينه يذبحه فيه في الحرم لا الحل ولو كان
يوم الذبح قبل يوم النحر وعندهما وان كان محصرا بالعمرة فكذلك وان كان محصرا بالحج لم يجز له الذبح
الا في يوم النحر وبذبحه يحل بلا حلق وتقصير وهذا اولى من قول الوقاية قبل حلق وتقصير وعليه ان حل
من حج حج وعمرة لزمه الحج بالشروع والعمرة للتحلل لانه في معنى فائت الحج ومن عمرة عمرة هي قضاؤها
ومن قران حجة وعمرتان اما الحج واحديهما فلانه في معنى فائت الحج كما مر في المفرد واما الثانية فلخروجه
منها بعد صحة الشروع واذا زال احصاره اي القارن وامكنه ادراك الهدي والحج توجه اي لزمه التوجه
لاداء الحج وليس له ان يتحلل لانه كان لعجزه عن ادراك الهدي فكان في حكم البدل وقد قدر على الاصل
قبل حصول المقصود بالبدل فسقط اعتباره كالمكفر بالصوم لعجزه عن العتق اذا قدر على الرقبة قبل
ان يفرغ من الصوم فانه يجب عليه العتق كذا هذا ويصنع بالهدي ما شاء لانه ملكه وقد كان عينه لجهة
فاستغنى عنها ومع احديهما فقط اي وبدونهما له ان يحل فان ادرك الهدي لا الحج فيتحلل لانه عجز عن الاصل
وكذا لو ادرك الحج لا الهدي استحسانا لانه لو لم يتحلل يضيع ماله مجانا وحرمة المال كحرمة النفس فيتحلل
كما اذا خاف على نفسه وكذا لو لم يدرك واحدا منهما لفوات المقصود ومنعه اي منع المحرم بمكة عن
ركني الحج يعني الطواف والوقوف بعرفات احصار له اذ تعذر عليه الوصول الى الافعال فكان محصرا

كما اذا كان في الحل لا عن احدهما يعني اذا قدر على احدهما لم يكن محصرا اما على الطواف فلان فايت الحج
يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل واما على الوقوف فلوقوع الامن عن الفوات ومن عجز عن الحج بنفسه
فاحج اي امر غيره بان يحج عنه صح عنه ان مات مستمر العجز ونواه اي المأمور الحج عن العاجز فاذا وجد
الشرطان صح الاحجاج والا فلا قال قاضيخان هذا اذا كان الآمر عاجزا يرجى زواله كالمرض والحبس ونحو
ذلك فان كان لا يرجى زواله كالزمانة والعمى جاز ان يأمر غيره بالحج حج عن الميت بالامر يقع عنه اي
الميت في الصحيح وقيل لا يقع عنه ويكون له ثواب النفقة والصحيح هو الاول لان الآثار تدل عليه ولهذا
يشترط النية عن المحجوج عنه ويذكره الحاج في التلبية فيقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ومن فلان
واذا مرض المأمور بالحج في الطريق ليس له دفع المال الى غيره ليحج ذلك الغير عن الميت الا اذا قيل له اي
للمأمور وقت الدفع اصنع ما شئت فحينئذ جاز دفعه مرض اولا لانه صار وكيلا مطلقا خرج الى الحج ومات
في الطريق واوصى بالحج عنه ان فسر شيئا فالامر على ما فسر والا فعند ابي حنيفة يحج عنه من بلده ان في به
ثلثه وعندهما يحج من حيث مات هذه المسائل من فتاوى قاضيخان اوصى بالحج فتطوع عنه رجل لم يجزه
كذا في التجريد ومن حج عن امريه يعني رجل امره رجلان بان يحج عنهما فحج لم يقع عنهما بل وقع عنه اي المأمور
وضمن لهما ان انفق منه لانه صرف نفقة الامر الى حج نفسه ولا يجعله ان لا يقدر المأمور ان يجعل
الحج عن احدهما ولكن جاز عن احد ابويه فانه ان حج عنهما جاز له ان يجعله عن ايهما شاء لانه متبرع يجعل ثواب
عمله لاحدهما اولهما وفي الاول يفعل بحكم الامر وقد خالفه فيقع عنه ودم الاحصار على الامر وفي ماله [illegible]
لانه الذي ادخله في هذه الورطة فيجب عليه تخليصه ودم القران والجناية على الحاج اما دم القران فلانه
وجب شكرا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين والمأمور مختص بهذه النعمة لان حقيقة الفعل منه
هذا اذا اذن له الآمر بالقران والا فيصير مخالفا فيضمن النفقة واما دم الجناية فلانه الجاني فيجب عليه
كفارته وضمن الحاج عن الغير النفقة ان جامع قبل وقوفه وعليه الحج من قابل بمال نفسه وان مات الحاج
عن الغير او سرق نفقته في الطريق يحج عن منزل امره بثلث ما بقي من ماله وعند محمد بما بقي من المال
المدفوع اليه المقرر للحج ان بقي شيء والا بطلت الوصية اعتبارا لقسمة الوصي بقسمة الموصي فانه لو قرر
في حيوته مالا ودفعه الى رجل ليحج عنه ومات فهلك المال في يد النائب لا يؤخذ غيره فكذا اذا قرره
الوصي لانه قائم مقامه وعند ابي يوسف يحج عنه بما بقي من الثلث الاول لان محل نفاذ الوصية الثلث
فمتى بقي منه شيء ينفذ ولابي حنيفة ان قسمة الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه
الموصي ولم يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع فينفذ وصيته بثلث ما بقي لا من حيث مات

مات كما هو قولهما وهو عطف على قوله عن منزل امره ووجهه وهو الاستحسان ان سفره لم يبطل
لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله الاية وقال عليه السلام من مات في
طريق الحج كتب الله له حجة مبرورة في كل سنة واذا لم يبطل اعتبرت الوصية من ذلك المكان
ووجه قوله وهو القياس ان القدر الموجود من السفر قد بطل في حق احكام الدنيا قال عليه السلام اذا
مات ابن آدم انقطع عنه عمله الحديث وتنفيذ الوصية من احكام الدنيا فبقيت الوصية من وطنه
كأن الخروج لم يوجد الهدي وهو ما يهدى الى الحرم ليتقرب به فيه من ابل وبقر وغنم ولا يجب تعريفه
اي الذهاب به الى عرفات وقيل المراد الاعلام كالتقليد ولم يجز فيه الا جائز التضحية وسيجيء بيانها
عن قريب وجاز الغنم في كل شيء الا في طواف فرض جنبا ووطيه بعد الوقوف حيث لا يجوز فيهما
الا البدنة اكل اي جاز الاكل بل استحب من هدي تطوع ومتعة وقران فقط لانه دم نسك فيجوز الاكل
منها بمنزلة الاضحية بخلاف ساير الهدايا لانها دماء كفارات شرعت جزاء الجناية فيتعلق بها الحرمان
عن الانتفاع بها لزيادة الزجر وقد صح عن النبي عليه السلام النهي عن اكلها وذبح الاخيرين يوم النحر
اي يتعين يوم النحر لذبحهما وذبح غيرهما متى شاء وتعين الحرم للكل من الهدايا لا فقيره ولصدقته اي
لا يتعين فقير الحرم لصدقته قال في الوقاية وتعيين يوم النحر لذبح الاخيرين وغيرهما متى شاء
كما تعين الحرم للكل لا فقيره ولصدقته اقول بسط وغيرهما متى شاء الى ما قبله محتاج الى تكلف واعتساف
كما لا يخفى على اهل معرفة وانصاف والعبارة المختارة ههنا احضر وادل على المقصود ومنها ويتصدق بجلده
وخطامه ولم يعط اجر جزاره منه ولا يركب الا ضرورة ولا يحلب لبنه ويعالج القطعة ينضح ضرعه بماء
بارد وما عطب وتعيب بفاحش ففي واجبه ابدله والمعيب له وفي نفله لا شيء عليه ونحر بدنة النفل
ان عطبت اي قربت الى الهلاك في الطريق وصبغ نعلها اي قلادتها بدمها وضرب به صفحة سنامها
ليأكل الفقير فقط شهدوا بوقوفهم بعد وقته لا تقبل ولو شهدوا بوقوفهم قبله اي قبل وقته قبلت ان امكن
التدارك يعني انهم وقفوا في يوم وشهد قوم بانهم وقفوا بعد يوم الوقوف اي وقفوا يوم النحر لا تقبل
ويجزيهم حجهم استحسانا والقياس ان لا يجزيهم لانه عرف عبادة مختصة بزمان ومكان فلا يكون عبادة
دونهما فصار كما لو وقفوا يوم التروية او في غير عرفات وجه الاستحسان ان هذه شهادة على النفي
لان غرضهم نفي حجهم فلا تقبل ولان الاحتراز عن الخطا غير ممكن والتدارك متعذر وفي الامر بالاعادة
حرج ظاهر فوجب ان يكتفى به عند الاشتباه بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية فان التدارك ممكن
رمى في اليوم الثاني من ايام النحر الجمرة الوسطى والثالثة وترك الاولى فان قصد التكميل رمى الاولى فقط

جاز لحصول الكل ولو بلا ترتيب لانه ليس بشرط او رمى الكل بالترتيب حسن لرعاية الترتيب المسنون
نذر بحج ماشيا مشى حتى يطوف الفرض يعني اوجب على نفسه ان يحج ماشيا فانه لا يركب
حتى يطوف طواف الزيارة اشترى جارية احرمت بلا اذن اي اذن مولاها حتى لو احرمت باذنه
لا تكون محرمة له اي للمشتري ان يحللها بقص شعر او قلم ظفر فيجامعها وهو اولى من التحليل بالجماع تعظيما
لامر الحج **كتاب الاضحية** وجه مناسبة هذا الكتاب بكتاب الحج وقوع الاضحية في ايامه وهي
اسم لما يضحى بها ويجمع على اضاحي على افاعيل من ضحى يضحي اذا دخل في الضحى ويسمى ما يذبح ايام النحر
بذلك لانه يذبح وقت الضحى تسمية له باسم وقته وفي الشرع اسم لحيوان مخصوص بسن مخصوص
يذبح بنية القربة في يوم مخصوص عند وجود شرائطها وسببها وشرائطها الاسلام والاقامة واليسار
الذي يتعلق به وجوب صدقة الفطر وسببها الوقت وهو ايام النحر وركنها ذبح ما يجوز ذبحها هي
شاة من فرد وبدنة اي بعير او بقرة كاملة منه اي من واحد الى سبعة والقياس ان لا تجوز البدنة
كلها الا عن واحد لان الاراقة قربة واحدة وهي لا تتجزى الا انا تركناه بالاثر وهو مروي عن جابر رضي
انه قال نحرنا مع رسول الله عليه السلام البقرة عن سبعة والبدنة عن سبعة ولا نص في الشاة
فبقيت على اصل القياس ويجوز عن ستة او خمسة او ثلثة ذكره محمد في الاصل وانما يجوز عن سبعة
ان لم يكن لاحدهم اقل من سبع حتى اذا مات رجل وترك ابنا وامرأة وبقرة وضحيا بها لم يجز نصيب
الابن ايضا لفوات وصف القربة في البعض وعدم تجزي هذا الفعل في كونه قربة كذا في الكافي وصح
لواحد اشتراك ستة اي جعلهم شركاء له في بدنة مشتراة بعد شرائه ذلك الواحد للاضحية استحسانا وفي
القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة
سمينة ولا يجد الشريك وقت الشراء فمست الحاجة الى هذا وندب كونه اي الاشتراك قبل الشراء
ليكون ابعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع في القربة وتقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه
من اكارعه او جلده اي يكون في كل جانب شيء من اللحم ومن الاكارع او يكون في كل جانب شيء من
اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب اللحم والاكارع وفي الاخر اللحم والجلد فيجوز صرفا للجنس الى خلاف
الجنس ويجب في الجوامع عن ابي يوسف انها سنة وهو قول الشافعي وذكر الطحاوي انها سنة
مؤكدة على قول ابي يوسف ومحمد وجه الوجوب قوله عليه السلام من وجد سعة فلم يضح فلا يقربن
مصلانا رواه احمد وابن ماجه ومثل هذا الوعيد لا يلحق الا بترك الواجب على حر فانها قربة مالية فلا يتادى
الا بالملك والمالك هو الحر مسلم فان القربة لا تتصور الا من المسلم مقيم فان ادائها يختص باسباب تشق

على المسافر وتفوت بمضي الوقت فلا تجب عليه دفعا للحرج عنه كالجمعة موسر لما بينا في الفطرة
فان العبادة لا تجب الا على القادر وهو الغني ومقداره ما يجب به صدقة الفطر لنفسه متعلق
تجب لا لطفله اي لا تجب عليه لاولاده الصغار لانها قربة محضة والاصل في العبادات ان لا تجب
على احد بسبب غيره بخلاف صدقة الفطر فان فيها معنى المؤنة والسبب فيها رأس يمونه ويلي
عليه وهذا المعنى يتحقق في حق الولد وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الاضحية تجب عليه لولده
الصغير لانه في معنى نفسه بل يضحي ابوه عنه من ماله اي مال الطفل ان كان له مال ويضحي وصيه
بعده اي بعد الاب وياكل الطفل وما بقيه بعد الاكل يبدل بما ينتفع بعينه من الات البيت ونحوها
في الهداية الاصح انه يضحي من ماله وياكل منه ما امكن ويبتاع بما بقي ما ينتفع بعينه وفي الكافي الاصح
انه لا يجب ذلك وليس للاب ان يفعله من ماله اي مال الصغير لا تذبح الاضحية في المصر قبل الصلوة
اي صلوة العيد وتذبح في غيره بعد طلوع فجر يوم النحر الى غروب اليوم الثالث فان اول وقت
التضحية بعد الصلوة في حق المصري وبعد طلوع فجر يوم النحر في حق غيره واخره قبيل غروب اليوم
الثالث من ايام النحر واعتبر الاخر للفقير والغني والولادة والموت فانه اذا كان غنيا في اول الايام
فقيرا في اخرها لا تجب عليه وفي العكس تجب وان ولد في يوم الاخر تجب عليه وان مات فيه
لا تجب وكره الذبح ليلا وان جاز لاحتمال الغلط في ظلمة الليل تركت التضحية ومضت ايامها اعلم
ان ايام النحر ثلثة وايام التشريق ايضا ثلثة والكل يمضي باربعة اولها نحر لا غير واخرها تشريق لا غير
والمتوسطان نحر وتشريق والتضحية فيها افضل من التصدق بثمن الاضحية لانها تقع واجبة او سنة
والتصدق تطوع محض واذا تركت حتى مضت ايام الاضحية تصدق بها اي بالاضحية نفسها حية
ناذر لعينها اي من كان في ملكه شاة وقال لله علي ان اضحي بهذه الشاة وتصدق بها ايضا
فقير شراها اي الاضحية لها اي للتضحية فانه تجب على الفقير بالشراء بنية التضحية وتصدق بقيمتها
غني شراها او لا يعني ان كان غنيا تصدق بقيمة الاضحية اشترى او لم يشتر لانها واجبة على الغني
فاذا فات الوقت وجب عليه التصدق اخراجا له عن العهدة كالجمعة تقضى بعد فواتها ظهرا والصوم
بعد العجز فدية صح للتضحية الجذع من الضان الضان ما يكون له الية والجذع شاة لها ستة اشهر
وصح الثني فصاعدا من الابل والبقر والغنم وهو اي الثني ابن خمس من الاول اي الابل وحولين من
الثاني اي البقر وحول من الثالث اي الغنم فالحاصل ان الثني فصاعدا يجزي من ذلك كله الا الضان
فان الجذع منه يجزي لقوله عليه السلام ضحوا بالثنايا الا ان يعسر على احدكم فليذبح الجذع من الضان

وعن الجماء اي التي لا قرن لها والخصي والثولاء اي المجنونة لا العمياء ولا العوراء اي ذات عين واحدة
والعجفاء بحيث لا مخ في عظامها والعرجاء لا تمشي الى المنسك ومقطوع يديها او رجلها وما ذهب
الاكثر من ثلث اذنها او ذنبها او عينها او اليتها وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقي
اكثر من النصف اجزاء مات احد سبعة اشتروا بقرة للاضحية وقال ورثته للستة الباقية
اذبحوا عنه وعنكم صح والقياس ان لا يصح لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن
الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق لان فيه
الزام الولاء على الميت وايضا البقرة تجوز عن سبعة لكن بشرط ان يكون قصد الكل القربة وان
اختلف جهاتها كالقربة عن اضحية ومتعة وقران فانها تجوز عنده باتحاد المقصود وهو القربة ولو كان
احدهم كافرا او قاصد اللحم لا يصح لان الكافر ليس اهل القربة وكذا قاصد اللحم ينافيها ويأكل من لحم اضحيته
ويوكل غيره من الاغنياء والفقراء ويهب من شاء ولا يعطي اجر الجزار منها للنهي عنه وندب التصدق
بثلثها لان الجهات ثلاث الاكل والادخار والاطعام وندب تركه اي ترك التصدق لذي عيال
توسعة عليهم والذبح بيده احسن ان احسن والا امر غيره وكره ذبح كتابي لانه قربة وهو ليس من اهلها
ولو امره فذبح جاز لانه من اهل الذكوة والقربة حصلت بانابته ونيته بخلاف المجوسي لانه ليس من
اهلها ويتصدق بجلدها او يجعله آلة كجراب وخف وفرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا مستهلكا كالاطعمة
وهو بيانه في القربة فان بيع اللحم والجلد به اي بما ينتفع به مستهلكا تصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى
بدله غلطا وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم استحسانا والقياس ان لا يصح ويغرم لانه ذبح شاة غيره بغير امره
وجه الاستحسان انها تعينت للذبح لتعينها للاضحية حتى وجب عليه ان يضحي بها بعينها في ايام النحر
فصار المالك مستعينا بكل من هو اهل للذبح اذنا له دلالة لانه يفوت بمضي هذه الايام ويحتمل ان يعجز
عن اقامتها لمانع واذا غلطا يأخذ كل واحد منهما مسلوخه من صاحبه ولا يضمنه لانه وكيله فيما فعل
دلالة وان كانا اكلا ثم علما فليحلل كل صاحبه وان تشاحا فلكل منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق
بتلك القيمة لانها بدل عن اللحم وصحت التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها وجه الصحة في الاول
انه في ان الملك في الغصب يثبت من وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع
الذبح في غير الملك كذا في الهداية والكافي وسائر الكتب المعتبرة قال صدر الشريعة يصير غاصبا
بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح اقول حقيقة الغصب كما تقرر في موضعه
ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وغاية ما يوجد في الاضجاع والشد اثبات اليد المبطلة ولا تحصل

به ازالة اليد المحقة وانما تحصل ذلك بالذبح كما ذهب اليه الجمهور **كتاب الصيد** اورده هنا
لذكره في كتاب الحج وهو لغة الاصطياد ويسمى المصيد صيدا تسمية للمفعول بالمصدر كضرب الامير
يحل بكل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطيور المخلب ظفر الطائر وفي المبسوط المراد من ذي ناب
الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد بمخلبه لا كل ذي ناب ومخلب فان الحمامة لها مخلب
والبعير له ناب الاول الكلب والفهد والثاني نحو باز ونحوهما من السباع والطيور ويشترط لما يوكل
اي لجواز اكل ما يوكل من الصيد امور بخلاف ما لا يوكل فان شيئا منها ليس بشرط في جواز صيده
كما سيأتي منها علمهما اي علم ذي ناب وذي مخلب كيفية الصيد لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح
مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله ولقوله عليه السلام لثعلبة ما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله عليه
فكل وما صدت بكلبك غير المعلم فادركت ذكوته فكل رواه البخاري ومسلم ومنها جرحهما اي
موضع منه وهو ظاهر الرواية حتى لو خنق الكلب الصيد ولم يجرحه لم يوكل وعن ابي حنيفة وابي
يوسف انه لا يشترط ومنها ارسال مسلم او كتابي اياهما اي ارسال من له ملة التوحيد دعوى واعتقادا
كالمسلم او دعوى لا اعتقادا كالكتابي وسيأتي في الذبائح فان بعث الكلب او البازي على
اثر الصيد بغير ارسال فاخذه وقتله لم يحل ومنها التسمية اشار اليه بقوله مسميا اي غير تارك التسمية
عمدا والاصل فيه قوله عليه السلام لعدي بن حاتم رض اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله
عليه فكل وان اكل منه فلا تاكل ومنها ان يكون الصيد ممتنعا متوحشا اشار اليه بقوله على ممتنع متوحش
ماكول اي من شانه ان يوكل ومنها عدم شركة كلب لا يحل صيده ككلب غير معلم او كلب المجوسي او
لم يرسل للصيد وارسل وترك التسمية عمدا ومنها عدم طول وقفته بعد ارساله كما نهان طالت
بعده لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال الا اذا كمن الفهد فانه حيلة في الاصطياد فيكون مضافا
الى الارسال قال الامام شمس الائمة السرخسي نقلا عن شيخه الامام شمس الائمة الحلواني رحمهما الله
للفهد خصال ينبغي لكل عاقل ان ياخذ ذلك منه منها انه يكمن للصيد حتى يتمكن منه وهذه حيلة منه للصيد
فينبغي للعاقل ان لا يجاهر بالخلاف في عدوه ولكن يطلب الفرصة حتى يحصل مقصوده من غير
اتعاب نفسه ومنها انه لا يتعلم بالضرب ولكن يضرب الكلب بين يديه اذا اكل من الصيد فيتعلم بذلك
وكذا ينبغي للعاقل ان يتعظ بغيره كما قيل السعيد من وعظ بغيره ومنها انه لا يتناول الخبيث وانما
يطلب من صاحبه اللحم الطيب وكذا ينبغي للعاقل ان لا يتناول الا الطيب ومنها انه يثب ثلثا
او خمسا فان تمكن من الصيد والا تركه ويقول لا اقتل نفسي فيما اعمل لغيري وكذا ينبغي لكل عاقل ويعلم المعلم

بترك الاكل الكلب ثلث مرات ورجوع البازي بدعائه وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنه ولان بدن
الكلب يحتمل الضرب فيمكن ضربه حتى يترك الاكل وبدن البازي لا يحتمله فاكتفي بغيره مما يدل على التعلم
فان في طبعه نفورا ويعلم زواله برجوعه بالدعاء والفهد ونحوه بهما يعني ان الفهد ونحوه يحتمل الضرب
وعادته الافتراس والنفور فيشترط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا كذا في الاختيار ولا يوكل
ما اكل الكلب والفهد لانه قد عرف ان تعلمه بترك الاكل وسياتي انه اذا اكل علم انه لم يتعلم فيحرم
صيده بخلاف البازي لما عرف ان تعلمه ليس به فيكون ضده دليل الجهل ولا يوكل ايضا ما اكل
الكلب والفهد منه بعد تركه ثلث مرات لانه علامة الجهل ولا يوكل ايضا ما صاده بعده اي
بعد ما اكل بعد تركه ثلث مرات حتى يتعلم او قبله اي لا يوكل ما صاده قبل ما اكل بعد الترك لو بقي في ملكه
فان ما اتلف لا يظهر فيه الحرمة لانعدام المحلية وما ليس بمحرز بان كان في المفازة بعد ثبت فيه
الحرمة اتفاقا والمحرز في بيته يحرم عنده خلافا لهما وشرط الحل بالرمي التسمية وعدم تركها عمدا والجرح
لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم اذا رميت سهمك فاذكر اسم الله عليه فان وجدته قد قتل
فكل الا ان تجده قد وقع في ماء فانك لا تدري الماء قتله او سهمك وعدم القعود عن طلبه لو غاب
متحاملا سهمه اي رمى فغاب عن بصره متحاملا سهمه فان ادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله
لبذله وسعه وان قعد عنه حرم اذا كان في وسعه ان يطلبه وقد قال عليه السلام لعل هوام الارض
قتلته فان ادركه المرسل او الرامي حيا بحيوة اقوى مما للمذبوح حل بالذكوة ولو تركها حل بدونها اي
لو كان حيوته مثل حيوة المذبوح لا يجب تذكيته بل يحل بدونها ولا عبرة لتلك الحيوة واما المتردية
والموقوذة والمنخنقة والنطيحة وما بقر الذئب بطنه وبه حيوة والشاة المريضة فالفتوى على ان الحيوة
وان قلت معتبرة حتى لو ذكيها وفيها حيوة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم وحرم عطف على حل بالذكوة
اي حرم الصيد ان تركها اي الذكوة عمدا مع القدرة عليها فمات لان حيوته لما كانت اقوى مما للمذبوح
كان ذكوته واجبة فاذا تركت حرم وكذا اي يحرم ايضا ان عجز عن التذكية في ظاهر الرواية لان العجز
في مثل هذا لا يحل الحرام وقيل حل وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وقول الشافعي او ارسل
عطف على تركها مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر اي اغراه بالصياح فاشتد او قتله معراض بعرضه
وهو سهم لا ريش له يصيب بعرضه فاذا كان في راسه حدة فاصاب بحده يحل او بندقة
ثقيلة ذات حدة انما حرم لاحتمال قتلها بثقلها حتى لو كانت خفيفة بها حدة يحل لتيقن الموت بالجرح
او رمى صيدا فوقع في ماء لاحتمال ان الماء قتله كما ورد في الحديث او وقع على سطح او جبل فتردى منه الى الارض

الارض لانه المتردية واكل ان وقع ابتداء على الارض لامتناع الاحتراز عنه وكذا الواقع على سطح او
الجبل او الصخرة ان لم يترد او ارسل مسلم كلبه فاغراه مجوسي فاخذ او لم يرسل الكلب فاغراه مسلم
فاخذ الحاصل انه اذا اجتمع الارسال والاغراء فالعبرة للارسال فان كان من المجوسي والاغراء من المسلم
حرم كما سبق وفي العكس حل وان لم يوجد الارسال ووجد الاغراء فان كان من المسلم حل وان كان
من المجوسي حرم او اخذ اي اكل ان اخذ الكلب غير ما ارسل عليه لامكان التعليم بحيث ياخذ ما عينه

لامتناع التعليم

وان ارسله فقتل صيدا ثم اخر اكلا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب اخر وكذا لو ارسل على صيد
كثير وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة كذا يوكل صيد رمى فقطع عضو منه
لا العضو لقوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت وكذا يوكل ما قطع اثلاثا والاكثر مع عجزه اي قطعه
قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الراس والثلثان في طرف العجز او قطع نصف راسه او
اكثره او قد نصفين فان كله يوكل اذ لا يمكن في هذه الصور حيوة فوق حيوة المذبوح فلم يتناوله قوله عليه السلام
ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الراس والثلث في طرف العجز
لامكان الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح وبخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الراس لامكان المذكور
رمى صيدا ورماه اخر فقتله الاخر فان اثخنه الاول اي اخرجه عن حيز الامتناع فهو له اي ملك للاول
وحرم برمي الثاني وضمن الثاني له قيمته حال كونه مجروحا برمي الاول والا اي وان لم يثخنه الاول
فللثاني لانه صاده وحل لان ذكوته اضطرارية كما سياتي ويصاد اي يجوز صيد ما يوكل وصياد
غيره كان صيده سبب الانتفاع بجلده او شعره او ريشه او الاستدفاع شره وكل ذلك مشروع
وبه اي بالصيد يطهر لحم غير نجس العين لانه ذكوة حكما حتى يجوز صلوة حامله ولا نجس طاهر وان لم
يوكل ويطهر جلده ايضا حتى يجوز الصلوة به وعليه

كتاب الذبائح

جمع ذبيحة وهي حيوان من شانه
ان يذبح فيخرج السمك والجراد اذ ليس من شانهما الذبح فيحلان بلا ذكوة ويدخل المتردية والنطيحة
ونحوهما فلا تحل لفقد الذكوة الذكوة تحل الماكول اي ما من شانه ان يوكل لقوله تعالى الا ما ذكيتم ولانها
المميزة للدم النجس من اللحم الطاهر وتطهر غير نجس العين فانها كما تفيد الحل تفيد طهارة الماكول وغيره
لافادتها التمييز ثم انها نوعان ضرورية واختيارية وضروريتها جرح عضو وسياتي والاختيارية
ذبح في الحلق وهو ما بين اللبة واللحيين واللبة موضع القلادة من الصدر ولو كان الذبح فوق العقدة
التي في اعلى الحلقوم وقيل لا اي لو كان فوقها لم يكن ذكوة في الجامع الصغير لا باس بالذبح في الحلق
كله وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله عليه السلام الذكوة ما بين اللبة واللحيين وهو يقتضي جواز

الذبح فوق الحلق قبل العقدة لانه وان كان قبلها فهو بين اللبة واللحيين وهو دليل ظاهر لمن يقول بالحل
فيما اذا بقي عقدة الحلقوم مما يلي الصدر ورواية المبسوط ايضا تساعده ولكن صرح في ذبائح الذخيرة
بان الذبح اذا وقع اعلى من الحلقوم لا يحل وكذلك في فتاوى اهل سمرقند لانه ذبح في غير المذبح وهو
مخالف لظاهر الحديث كما ترى ولان ما بين اللبة واللحيين مجمع العروق والمجرى فيحصل بالفعل فيه انهار
الدم على ابلغ الوجوه وكان حكم الكل سواء ولا عبرة بالعقدة كذا في العناية وعروقه الحلقوم والمرئ
والودجان في المغرب الحلقوم مجرى النفس والمرئ مجرى العلف وفي الهداية بالعكس وحل بقطع ثلث
منها اي من العروق الاربعة اي ثلث كان اقامة للاكثر مقام الكل بكل متعلق بقطع ما قطع الاوداج
واسال الدم ولو قشر القصب ومجرا فيه حدة الاسنا او ظفرا قائمين لقوله عليه السلام ما خلا الظفر
والسن فانهما مدى الحبشة وبالمنزوعين يكره وعند الشافعي يحرم لما روينا ونحن نحمله على غير
المنزوع فانه الصادر من الحبشة وندب احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده لورود الاثر فيهما وان كان
لمذبوح وكره الجر برجلها الى المذبح وذبحها من قفاها فان بقيت حية حتى تقطع عروقها لوجود الموت بما هو ذكوة
فحل وكره لان فيه زيادة الالم بلا حاجة فصار كما اذا جرحها ثم قطع الاوداج والا اي وان لم تبق حية قبل
قطع العروق حرمت لوجود الموت بما ليس بذكوة فيهما وكره النخع اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع
وهو بالفارسية حرام مغز والسلخ قبل ان يبرد اي يسكن من الاضطراب وكره ترك التوجه الى القبلة
وحلت كذا في الذخيرة وشرط في حل المذبوح كون الذابح مسلما حلالا خارج الحرم ان كان صيدا او كتابيا
لانه يدعي التوحيد والاصل فيه قوله تعالى الا ما ذكيتم وقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم
والمراد طعام يحققه الذكوة من جنبهم لانه خص اهل الكتاب بالذكر وفيما يحققه الذكوة يستوي الكتابي
والمجوسي كالسمك وغيره ذميا او حربيا والمتولد من كتابي وغير كتابي يحل صيده وذبيحته لان الولد يتبع
خير الابوين دينا كذا في الكافي بعقل التسمية اي يعلم ان حل الذبيحة يتعلق بذكر اسم الله تعالى عليها
والذبح اي شرائط الذبح من فري الاوداج ونحوه ويقدر على فري الاوداج ويحسن القيام به ولو كان
الذابح مجنونا او صبيا فانهما اذا تعقلا التسمية والذبح وقدرا كانا كالعاقل البالغ او امرأة او اقلف او
اخرس فيحرم ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد اذ لا ملة له لانه ترك ما عليه وما انتقل اليه لا يقر عليه بخلاف
الكتابي اذا تحول الى غير دينه لانه يقر عليه عندنا ويعتبر ما هو عليه عند الذبح حتى لو تمجس يهودي او نصراني
لم يحل صيده ولا ذبيحته بمنزلة ما كان مجوسيا في الاصل وان عكس يوكل كما لو كان عليه في الاصل كذا في
الكافي ويحرم ذبيحة تارك التسمية عمدا ولو تركها ناسيا حلت ذبيحته وقال الشافعي حلت
في

في الوجهين وقال مالك حرمت في الوجهين وحرمت ان ذكر الذابح مع اسمه تعالى غيره وصلا
نحو باسم الله واسم فلان وفلان لانه اهل به لغير الله فلم يوجد التجريد وهو شرط وكره وصله بلا عطف
ولم يحرم نحو بسم الله محمد رسول الله لان الشركة لم توجد لعدم العطف فلم يكن الذبح واقعا له لكنه
يكره لوجود القران صورة فيتصور بصورة المحرم هذا اذا قرئ محمد بالرفع واما اذا قرئ بالجر والنصب
فيحرم كذا في غاية البيان ولا بأس اذا فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل التسمية والاضجاع لما روي
ان النبي عليه السلام ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والاخر عن امته فوجههما نحو القبلة
عند الذبح وقال وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا وما انا من المشركين قل ان صلاتي
ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين ثم ذبح
وقال عند الذبح باسم الله والله اكبر وبعد الذبح نحو اللهم تقبل من فلان وهذا ايضا لا بأس به لما روي
عن النبي عليه السلام انه قال بعد الذبح اللهم تقبل هذه عن امة محمد ممن شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ
والشرط بالتسمية هو الذكر الخالص عن شوب الدعاء وغيره فبقوله اللهم اغفر لي لا تحل لانه محض الدعاء
بخلاف الحمد لله او سبحان الله بقصد التسمية فانه ذكر خالص فلو عطس فقال الحمد لله لا تحل لعدم قصد
التسمية والمشهور المتداول في السنة وهو باسم الله والله اكبر منقول عن ابن عباس رضي الله عنهما
ندب نحر الابل وكره ذبحها عكس البقر والغنم اما الندبية في الصورتين فلموافقة السنة المتوارثة ولاجتماع
العروق في المنحر وفيهما في الذبح واما الكراهة فلمخالفة السنة وهي لمعنى في غيره فلا تمنع الجواز والحل ذبح
صيد استأنس وكفى جرح نعم توحش او سقط في بير ولم يمكن ذبحه لان ذكوة الاضطرار انما يصار اليها عند
العجز عن ذكوة الاختيار كما مر والعجز موجود في الثاني لا الاول الشاة اذا ندت خارج المصر تحل بالعقر واذا
ندت في المصر لا تحل به لانها لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها في المصر عادة فلم يتحقق العجز عن ذكوة الاختيار
بخلاف خارج المصر والمصر كخارجه في البقر والبعير لانهما يدفعان عن انفسهما فلا يقدر على اخذهما وان ندا في المصر
فيتحقق العجز والصيال كالند اذا لم يقدر على اخذه حتى لو قتله المصول عليه مريدا للذكوة حل اكله لا يتذكى جنين
بذكوة امه حتى لو نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يؤكل لا يحل ذو ناب من سباع
او مخلب من الطيور وقد مر ان المراد بهما حيوان يصيد بنابه وحيوان يصيد بمخلبه والحشرات هي صغار
دواب الارض والحمر الاهلية بخلاف الوحشية فانها تحل والبغل والخيل وعندهما تحل الخيل قيل كراهة الخيل
عنده كراهة تنزيه لان كراهته لمعنى الكراهة كيلا يحصل باباحته تقليل آلة الجهاد ولهذا كان سؤره طاهرا
وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا ذكر فخر الاسلام وابو المعين في جامعيهما وقيل كراهة تحريم وحكي عن عبد الرحيم

الكرماني رحمه الله قال كنت مترددا في هذه المسئلة فرايت ابا حنيفة رحمه الله في المنام يقول لي كراهة تحريم
يا عبد الرحيم واليه مال صاحب الهداية وروى الحسن عن ابي حنيفة كراهته في سؤره كما في لبنه وقيل
لا باس بلبنه اذ ليس في شربه تقليل آلة الجهاد وكذا في الكافي والهداية ولا الضبع والثعلب والضب
وفيها خلاف الشافعي والزنبور والسلحفاة ولا الابقع الاكل الجيف والغداف كلاغ سياه بزرك
والفيل واليربوع وابن عرس والحيوان المائي الا السمك لم يطف السمك الطافي هو الذي يموت في الماء حتف انفه
بلا سبب ثم يعلو فيظهر واصحابنا كرهوا الحيوان المائي مطلقا الا السمك لم يطف واباحها ابن ابي ليلى
ومالك والشافعي واستثنى بعض المالكية كلب الماء وخنزيره وانسانه والخلاف في البيع والاكل
واحد والاصل في السمك عندنا ان ما مات منه بسبب فهو حلال كالماخوذ منه وما مات منه بغير سبب لا يحل
كالطافي وان ضرب سمكة فقطع بعضها يحل اكل ما ابين وما بقي لان موته بسبب وما ابين من الحي وان كان
ميتا فميتة حلال بالحديث وكذا ان وجد في بطنها سمكة اخرى لان ضيق المكان سبب لموتها وكذا ان قتلها
شيء من طير الماء او ماتت في جب او جمعها في حظيرة لا يستطيع الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير
صيد فمتن فيها لان ضيق المكان سبب لموتها واذا ماتت في الشبكة وهي لا يقدر على التخلص منها
او اكل شيئا القاه في الماء ليأكله فمات منه او ربطها في الماء فماتت او انجمد الماء فبقيت بين الجمد وماتت
يؤكل وان ماتت بحر الماء او برده يؤكل في رواية لوجود السبب لموتها وفي اخرى لا لان الماء لا يقتل
السمك حارا كان او باردا كذا في الكافي والنهاية ومنه اي من السمك الماكول الجريث والمارماهي
خصهما بالذكر اشارة الى ضعف ما نقل في المغرب عن محمد ان جميع السمك حلال غير الجريث والمارماهي
وايضا قال في غاية البيان ان بعض الروافض واهل الكتاب يكرهون اكل الجريث ويقولون انه كان
ديوثا يدعو الناس الى حليلته فمسخ به وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكوة لكن بينهما فرق وهو ان الجراد
يؤكل وان مات حتف انفه بخلاف السمك كما سئل علي رضي الله عنه عن الجراد ياخذه الرجل من الارض
ومنها الميت وغيره فقال كله كله وهذا عد من فصاحته وحل غراب الزرع والارنب والعقعق بها اي
بالذكوة ذبح شاة لم يعلم حيوتها فتحركت او خرج الدم حلت والا فلا وان علمت حيوتها حلت
الشاة وان عدما اي الحركة وخروج الدم لان المقصود منهما الاستدلال على الحيوة فاذا علمت
لم يحتج اليهما **كتاب الجهاد** لما فرغ عن العبادات الاربع التي اخرها الحج وما يناسبه من الاضحية
والصيد والذبائح شرع الان في خامسة العبادات وهي الجهاد فقال هو فرض كفاية بدءا اي ابتداء
يعني يجب علينا ان نبداهم بالقتال وان لم يقاتلونا فان الرسول عليه السلام كان مامورا في ابتداء

ابتداء الامر بالصفح والاعراض عن المشركين كما قال الله تعالى فاصفح الصفح الجميل وقوله تعالى واعرض
عن المشركين ثم امر بالدعاء الى الدين بانواع من الطرق المستحسنة حيث قال تعالى ادع الى سبيل
ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن ثم امر بالقتال اذا كانت البداية منهم
بقوله تعالى اذن للذين يقاتلون بانهم ظلموا اي اذن لهم في الدفع ثم امر بالقتال ابتداء في بعض الازمان
بقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ثم امر بالقتال مطلقا في الازمان
كلها والاماكن باسرها بقوله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقاتلوا المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون
بالله واليوم الاخر الى غير ذلك من الايات ووجه كونه فرض كفاية انه لم يشرع لعينه لانه قتل وافساد
في نفسه بل شرع لاعلاء كلمة الله واعزاز دينه ودفع الفساد عن العباد فحينئذ ان قام به البعض في كل
زمان سقط الفرض عن الكل لحصول المقصود وبذلك كصلوة الجنازة ودفنها ورد السلام فان واحدا
منها اذا حصل من بعض الجماعة سقط الفرض عن باقيها والا اي وان لم يقم به بعض بل خلا عن الجهاد
الزمان في ديار الاسلام اثموا اي المسلمون كلهم لتركهم فرضا عليهم كما اذا ترك الجماعة كلهم
صلوة الجنازة او دفنها او رد السلام اثموا لا على صبي وعبد وامراة واعمى ومقعد واقطع لانهم عاجزون
والتكليف بالقدرة وفرض عين ان هجموا اي هجم الكفار على ثغر من ثغور الاسلام فيصير فرض عين
على من قرب منه وهم يقدرون على الجهاد نقل صاحب النهاية عن الذخيرة ان الجهاد اذا جاء النفير
انما يصير فرض عين على من يقرب من العدو فاما من وراءهم بعيد من العدو فهو فرض كفاية عليهم
حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج اليهم فاذا احتيج اليهم بان عجز من كان يقرب من العدو عن المقاومة مع العدو
او لم يعجزوا عنها لكنهم تكاسلوا ولم يجاهدوا فانه يفترض على من يليهم فرض عين كالصوم والصلوة لا يسعهم
تركه ثم وثم الى ان يفترض على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا على هذا التدريج ونظيره الصلوة على الميت
فان من مات في ناحية من نواحي البلدة فعلى جيرانه واهل محلته ان يقوموا باسبابه وليس على من كان
بعد من الميت ان يقوم بذلك وان كان الذي يبعد من الميت يعلم ان اهل المحلة يضيعون حقوقه او يعجزون
عنه كان عليه ان يقوم بحقوقه كذا هنا فتخرج المراة والعبد بلا اذن من الزوج والمولى لان المقصود لا يحصل
الا باقامة الكل فيجب عليهم وحق الزوج والمولى لا يظهر في حق فرض العين كالصلوة والصوم بخلاف
ما قبل النفير اذ بغيرهم كفاية فلا ضرورة في ابطال حقهما وكره الجعل هو ما يجعل للعامل في عمله والمراد بالجعل
الامام على ارباب الاموال شيئا بلا طيب انفسهم يتقوى به الغزاة فانه يكره مع فيء اي مع وجود
شيء في بيت المال ويدونه اي اذا لم يوجد فيء لا يكره الجعل فان حاصرناهم ودعوناهم الى الاسلام فان ابوا

ای امتنعوا عن الاسلام قال ای فندعوهم الی الجزیة فان قبلوا الجزیة فلهم ما لنا وعلیهم ما علینا هذا الحکم لیس علی
عمومه لانه لا یصح فی حق العبادات بل المراد انا کما نتعرض لدمائهم واموالهم قبل قبولهم الجزیة فبعد ما قبلوها
اذا تعرضنا لهم او تعرضوا لنا یجب لهم علینا ویجب لنا علیهم ما یجب لبعضنا علی بعض عند التعرض
یؤیده اسناد اللام علیه بقول علی رضی انما بذلوا الجزیة لیکون دماؤهم کدمائنا واموالهم کاموالنا ولا
نقاتل من لم تبلغه الدعوة الی الاسلام ومن قاتلهم قبلها اثم للنهی عنه ولم یغرم لانهم غیر معصومین
وندب تجدیدها لمن بلغته فان ابوا حاربناهم بنصب المجانیق وتحریق وتغریق ورمی ولو معهم مسلم او تترسوا
ای بالمسلم منهم متعلق بالرمی لا بقتله لیلزم الاثم وان اصابوا منه فلا دیة ولا کفارة وقطع شجر وافساد
زرع بلا غدر وغلول لانه علیه السلام نهی عنهما وکلاهما خیانة لکن الغلول فی المغنم خاصة والغدر
اعم یشمل نقض العهد ومثلة اسم من مثل به یمثل مثلا کقتل یقتل قتلا ای نکل به یعنی جعله نکالا وعبرة لغیره
کقطع الاعضاء وتسوید الوجه وفی شرح البخاری المثلة المنهیة بعد الظفر بهم ولا باس بها قبله لانه
ابلغ فی اذلالهم قال الزیلعی وهذا احسن ونظیره الاحراق بالنار وبلا قتل غیر مکلف کالصبیان
والمجانین وشیخ فان واعمی ومقعد وامرأة للنهی عن کلها فی الحدیث الا ان یکون احدهم مقاتلا او
ذی مال یحث به او ذا رأی فی الحرب او ملکا فیقتل وبلا قتل اب کافر بدأ ای لا یجوز للابن ان یقتل اباه
الکافر ابتداء لقوله تعالی وصاحبهما فی الدنیا معروفا ولیس البدایة بالقتل من المعروف ولانه تسبب
فی حیوته فلا یکون هو سببا لافنائه وانما قال بدأ لان الاب ان قصد قتل الابن ولم یمکنه دفعه الا بقتله
جاز قتله لان هذا دفع عن نفسه فان ابا المسلم اذا قصد قتله جاز له قتله فالکافر اولی فیقتله غیر
ابنه وابنه لا یمنعه عنه وبلا اخراج مصحف وامرأة فی سریة یخاف علیهما لما فیه من تعریض المصحف
علی الاستخفاف والمرأة علی الضیاع والفضایح وصالحهم ای یصالح الامام اهل الحرب ان کان الصلح
خیرا للمسلمین لا المال بجزیة لانه ترک الجهاد صورة ومعنی ولو بمال یأخذه المسلمون منهم لانه اذا جاز
بلا مال فبه اولی ان احتجنا الیه وان لم نحتج لم یجز لانه ترک الجهاد صورة ومعنی والمأخوذ من المال یصرف
مصارف الجزیة لانه مأخوذ بقوة المسلمین کالجزیة الا اذا نزلوا بدارهم للحرب فحینئذ یکون غنیمة لکونه
مأخوذا بالقهر وحکمه معروف ولو حاصر الکفار المسلمین وطلبوا الصلح بمال یأخذونه من المسلمین لا یفعله
الامام لان فیه الحاق المذلة للمسلمین وفی الحدیث لیس للمؤمن ان یذل نفسه الا اذا خاف
الهلاک لان دفعه بای طریق امکن واجب ونبذ ان خیر ای لو صالحهم الامام ثم رأی نقض الصلح
الصلح نبذ الیهم ای ارسل الیهم خبر النقض فیقاتل وقبل نبذه لو خانوا بدأ ای فعلوا قبل ارسال
خبر نقض ان بدأوا بالخیانة وتصالح المرتدین والباغین حتی ینظروا فی امرهم لانه ترک القتال المطلق
فجاز کما فی حق اهل الحرب بلا مال لان اخذ المال منهم تقریر لهم علی ذلک وذا لا یجوز ولا رد ان اخذناه
لان فی الرد علیهم معونة لهم علی القتال لا بیاع سلاح وخیل وحدید منهم ولو بعد صلح لما فیه من معونتهم
علی الحرب صح امان حر وحرة من المسلمین کافرا او کفارا واهل حصن او مدینة حتی لم یجز لاحد
من المسلمین قتلهم فان کان الصلح شرا نبذ الامان وادب معطی الامان لا یصح امان ذمی لانه متهم بهم
وکذا لا ولایة له علی المسلمین الا ان یأمره امیر العسکر بان یؤمنهم فیجوز ذلک ذکره الزیلعی
ولا امان اسیر مسلم معهم وتاجر مسلم معهم لانهما مقهوران تحت ایدیهم فلا یخافونهما والامان یختص
بمحل الخوف ولا امان من اسلم ثمة ولم یهاجر الینا لما ذکرنا وصبی وعبد محجورین ومجنون اما الصبی فاذا
لم یعقل یبطل امانه کالمجنون وان عقل وهو محجور عن القتال فکذا عند ابی حنیفة خلافا لمحمد وان کان
مأذونا له فی القتال فالاصح انه یصح بالاتفاق واما العبد فاذا حجر عن القتال لم یصح امانه عنده خلافا
لمحمد وان اذن له فیصح امانه

باب المغنم وقسمته

اذا فتح الامام بلدة صلحا اجری ای الامام علی موجبه
لا بغیره هو ولا من بعده من الامراء وارضها تبقی علی ملکهم ولو فتحها عنوة ای قهرا فهو فی حقها مخیر
ان شاء خمسها ثم قسمها بیننا یعنی الغانمین فیکون ملکا لنا کما فعل رسول الله علیه السلام بخیبر ووضع
علیها العشر اذ لا یجوز وضع الخراج ابتداء علی المسلم کما سیأتی او اقر اهلها علیها ای ان شاء من به
علی اهله وترکهم احرار الاصل ذمة للمسلمین والاراضی مملوکة لهم بجزیة ای بوضع جزیة علیهم ووضع
خراج علی اراضیهم کما فعل عمر رضی حین فتح سواد العراق حیث من علی اهلها وترک دورهم وعقارهم
فی ایدیهم وضرب الجزیة علی رؤسهم والخراج علی اراضیهم ولم یقسمها بین الغانمین قالوا الاول اولی عند
حاجة الغانمین والثانی عند عدمها لیکون ذخیرة لهم فی الثانی من الزمان او نقاهم منها وانزل بها
قوما اخرین ووضع علیهم الخراج لو کانوا کفارا کذا فی التحفة یعنی وضع علیهم خراج الارض وعلی انفسهم
الجزیة وقوله لو کانوا کفارا اشارة الی ان القوم الاخرین لو کانوا مسلمین لا یوضع علیهم الا العشر
لانه ابتداء وضع علی المسلمین والامام فی حق اهل ما فتح مخیر ایضا ان شاء قتل الاسری لانه علیه السلام
قتلهم ولان فیه حسم مادة الشرک او استرقهم توفیر المنفعة علی المسلمین او ترکهم احرارا ذمة لنا الا مشرکی
العرب والمرتدین اذ لا یقبل منهم الا الاسلام او السیف وحرم منهم وهو ان یترک الکافر الاسیر بلا اخذ
شیء منه وفداؤهم وهو ان یترکهم ویأخذ منهم مالا او اسیرا مسلما فی مقابلته وفی المتن خلاف الشافعی
واما الفداء قبل الفراغ من الحرب جاز بالمال لا بالاسیر المسلم وبعده لا یجوز بالمال عند علمائنا وبالنفس عند

ابي حنيفة ويجوز عند محمد وعن ابي يوسف روايتان وعند الشافعي يجوز مطلقا وردهم الى دارهم لانه
تقوية لهم على المسلمين وحرم عقر دابة شق نقلها يعني اذا اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه
مواش ولم يقدر على نقلها الى دار الاسلام لا يعقرها خلافا لمالك ولا يتركها خلافا للشافعي
فتذبح وتحرق اما الذبح فلانه جائز لمصلحة والحاق الغيظ بهم من اقوى المصالح واما الحرق فلئلا ينتفع بها
الكفار فصار كتخريب البنيان وقطع الاشجار ولا يحرق قبل الذبح اذ لا يعذب بالنار الا ربها ويحرق
الاسلحة ايضا وما لا يحرق كالحديد يدفن وحرم قسمة مغنم ثمة اي قسمة غنيمة في دار الحرب قبل اخراجها
الى دار الاسلام وقال الشافعي يجوز بعد استقرار الهزيمة وهذا بناء على ان الملك لا يثبت قبل الاحراز
بدار الاسلام عندنا وعنده يثبت ويبتنى على هذا الاصل مسائل كثيرة الا بالايداع فيرد هنا وتقسم
وذلك اذا لم يكن للامام في بيت المال حمولة يحمل عليها الغنائم فيقسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها
الى دار الاسلام ثم يستردها منهم فان ابوا ان يحملوها اجبرهم على ذلك باجر المثل في رواية السير الكبير
لانه دفع ضرر عام بتحميل ضرر خاص كما لو استاجر دابة شهرا فمضت المدة في المفازة او استاجر
سفينة فمضت المدة في وسط البحر فانه ينعقد عليها اجارة اخرى باجر المثل ولا يجبرهم على رواية السير
الصغير اذ لا يجبر على عقد الاجارة ابتداء كما اذا انفقت دابته في المفازة ومع رفيقه دابة لا يجبر
على الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء وليس بابتداء وهو اسهل منه وحرم بيعه اي المغنم
قبلها اي القسمة للنهي عنه في الحديث ولانه قبل الاحراز بالدار لم يملك كما مر وبعده نصيبه مجهول
جهالة فاحشة فلا يمكنه ان يبيعه والردء اي العون ومدد لحقهم ثمة كمقاتل في استحقاق الغنيمة
لا سوقي لم يقاتل ولا من مات ثمة لعدم التملك ويورث قسط من مات هنا لحصول الملك وان كان
مشاعا وحل فيها اي في دار الحرب طعام وعلف وحطب ودهن وسلاح عند الحاجة بلا قسمة لما روي
عن ابن عمر انه قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فناكله ولا نرفعه رواه البخاري وهو
دليل على ان عادتهم الانتفاع بما يحتاجون اليه لا بعد الخروج منها لزوال المبيح وهو الضرورة لان حقهم
قد تاكد حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع بلا رضاهم ولا بيعها وتمولها اي الطعام ونحوه لانها
لم تملك بالاخذ وانما ابيح التناول للضرورة فان باع احدهم رد الثمن الى المغنم ورد الفضل اي الباقي مما
اخذه في دار الحرب لينتفع به الى المغنم بعد الخروج الى دار الاسلام لزوال حاجته هذا قبل القسمة وبعدها
ان كان غنيا تصدق بعينه لو قائما وبقيمته لو هالكا والفقير ينتفع بالعين ولا شيء عليه ان هلك ومن
اسلم من اهل الحرب ثمة اي في دار الحرب عصم نفسه وطفله لانه صار مسلما تبعا فلا يجوز قتلهم واسترقاقهم

فانهم ويعصم ماله معه او اودعه معصوما اي وضعه امانة عند معصوم مسلما كان او ذميا لانه في يده
حكما لا ولده الكبير وعرسه وحملها لانه جزء الام وعقاره لانه من جملة دار الحرب وهو في يد اهل
الدار وعبده مقاتلا وماله مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر في الاستحقاق لسهم الفارس
او الراجل وقت المجاوزة اي مجاوزة مدخل دار الحرب فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه اي مات
فشهد الوقعة راجلا فله سهمان سهم فارس ومن دخلها راجلا فشرى فرسا فشهد الوقعة فارسا فله سهم
راجل ولا يسهم لغير فرس واحد اي لا يسهم لفرسين ولا لراحلة وبغل ولا لعبد وصبي وامراة وذمي
ورضخ لهم الرضخ اعطاء شيء قليل والمراد هنا قدر ما يراه الامام تحريضا على القتال وانما رضخ لهم اذا باشروا
القتال او كانت المراة تداوي الجرحى او تقوم بمصالحهم فيكون جهادا بما يليق بحالها او دل الذمي على الطريق
لان في دلالته منفعة للمسلمين ولا يبلغ الرضخ السهم لانهم لا يساوون الجيش في عمل الجهاد الا في
دلالة الذمي فانه يزاد على السهم اذا كانت في دلالته منفعة عظيمة لان الدلالة ليست من عمل
الجهاد فلا يلزم منه التسوية في الجهاد اذ ما ياخذه في الدلالة بمنزلة الاجرة فيعطي بالغا ما بلغ والخمس
لليتيم والمسكين وابن السبيل وقدم فقراء ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره تعالى في قوله
جل جلاله فان لله خمسه للتبرك اي لافتتاح الكلام تبركا باسمه تعالى لان الكل له وهو غير محتاج الى شيء
وسهم النبي عليه السلام سقط بعده لانه عليه السلام كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده كالصفي
وهو ما كان رسول الله عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنيمة ويستعين به على امور المسلمين
من دخل دارهم فاغار خمس الا من لا منعة له ولا اذن له فان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة وهي ما يؤخذ
من الكفار قهرا وهو اما بالمنعة او باذن الامام فانه في حكم المنعة لانه بالاذن التزم نصرته وللامام ان ينفل
التنفيل اعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة وقت القتال حثا اي اغراء فيقول من قتل قتيلا فله سلبه سيأتي
معنى السلب وهو مندوب اليه لقوله تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال او يقول من اخذ شيئا
فهو له ويستحق الامام النفل استحسانا في قوله من قتل قتيلا فله سلبه اذا قتل الامام قتيلا لانه ليس
من باب القضاء وانما هو من باب استحقاق الغنيمة ولهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنيمة سهما او رضخا
فلا يتهم به لا من اي لا يستحق الامام النفل اذا قال من قتلته انا فلي سلبه لانه خص نفسه فصار متهما ولا
اي لا يستحق الامام النفل ايضا اذا قال من قتل منكم لانه ميز نفسه منهم وذا اي استحقاق السلب
انما يكون اذا كان القتيل مباح القتل حتى لا يستحقه بقتل النساء والصبيان والمجانين لان التنفيل
تحريض على القتال وانما يتحقق ذلك في المقاتل حتى لو قاتل الصبي فقتله مسلم استحق سلبه لكونه

بالقتال مباح الدم ويستحق السلب بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذمي الذي نقض العهد
وخرج لان بنيتهم صالحة للقتال اوهم مقاتلون برأيهم او بقول عطف على قوله فيقول اي يقول الامام
لسرية وهي من اربعة الى اربعماية من المقاتلة لا لعسكر جعلت لكم الكل او قدرا منه نفل في النهاية عن
السير الكبير ان الامام اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم فلكم نفلا بالسوية بعد الخمس فهذا لا يجوز وكذلك
اذا قال ما اصبتم فلكم ولم يقل بعد الخمس وان فعل مع السرية جاز وذلك لان المقصود من التنفيل التحريض
على القتال وانما يحصل ذلك بتخصيص البعض بشيء وفي التعميم ابطال تفضيل الفارس على الراجل وابطال
الخمس ايضا او لم يستثن لا بعد الاحراز هنا الا من الخمس اي لا يجوز ان ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام
اذ لو دخلها الكفار للقتال الا من الخمس لان حق الغانمين قد تأكد فيه بالاحراز بالدار ولهذا يورث منه لو مات
فلا يجوز ابطال حقهم وسلبه ما معه من ثيابه وسلاحه وماله على وسطه حتى مركبه وما عليه من السرج والآلة
وحقيبته مع ما فيها من ماله وهو اي السلب للكل اي جميع الجند ان لم ينفل الامام والقاتل وغيره فيه سواء باب
استيلاء الكفار اهل الحرب اذا سبوا اهل الذمة من دارنا لا يملكونهم لانهم احرار كذا في واقعات الصدر
الشهيد واذا سبى بعضهم بعضا واخذوا اموالهم وبعيرا ند اليهم وغلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه
ولو كان مالنا عبدا مؤمنا او امة مؤمنة ذكره في الكافي وغيره في شرح المسألة الاتية وهي ما اذا ابتاع
مستأمن عبدا مسلما وادخله دارهم الخ وانما قال واحرزوه بدارهم لانهم قبل الاحراز بها لا يملكون شيئا
منها حتى اذا اشترى منهم تاجر شيئا مما اخذوه قبل احرازهم بها ووجده مالكه في يده اخذه بلا شيء
لا احرارنا المخصص ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا حتى لو كان اهل الحرب اخذوهم من دارنا واحرزوهم بدارهم
ثم ظهرنا فانهم لمالكهم قبل القسمة وبعدها بلا شيء وذلك لان الاستيلاء انما يكون سببا للملك اذا
لاقى محلا قابلا للملك وهو المال المباح والحر ليس بمحل للملك وكذا من سواه لحرية من وجه وعبدنا
اي عبد من دارنا سواء كان لمسلم او ذمي ذكره شرح الهداية ابق داخلا اليهم احترازا عن ابق متردد
في دار الاسلام فانهم يملكونه اذا استولوا عليه وانما قال وان اخذوه اشارة الى خلاف الامامين
فانهم اذا اخذوه وقيدوه ملكوه عندهما خلافا له لهما ان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت
ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه كما مر وله ان يده ظهرت على نفسه بالخروج من دارنا لان
سقوط اعتباره ليتحقق يد المولى عليه تمكينا له من الانتفاع به وقد زالت وظهرت يده على نفسه
وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد
اهل الدار عليه فيمنع ظهور يده فملكهم ولهذا لو وهبه لابنه الصغير ملكه ولو وهبه بعد دخوله دار الحرب لا يملكه

لا يملكه ويملك بالغلبة عليهم حرهم ومدبرهم وام ولدهم ومكاتبهم وملكهم فان الشرع اسقط عصمتهم
جزاء على جنايتهم فانهم لما انكروا وحدانية الله تعالى [illegible] واستنكفوا عن عبادته جازاهم الله تعالى
بان جعلهم عبيد عبيده وتبع مالهم رقابهم ثم ان الكفار بعد ما غلبوا علينا واخذوا مالنا اذا غلبنا عليهم
واخذ الغانمون منهم ما اخذوا منا فمن وجد منا ماله في الغانمين اخذه منا مجانا قبل قسمتنا الغنيمة
بين الغانمين واخذه بالقيمة بعدها اي بعد القسمة لما روى ابن عباس رضي ان المشركين اخذوا
ناقة لرجل من المسلمين بدارهم ثم وقعت في الغنيمة فخاصم فيها المالك القديم فقال عليه السلام
ان وجدتها قبل القسمة اخذتها بغير شيء وان وجدتها بعد القسمة اخذتها بالقيمة ان شئت
وانما فرق بين الحالين لان المالك القديم يتضرر بزوال ملكه عنه بلا رضاه ومن وقع العين في
نصيبه يتضرر بالاخذ منه مجانا لانه استحقه عوضا عن سهمه في الغنيمة فقلنا بحق الاخذ بالقيمة
جبرا للضررين بالقدر الممكن وقبل القسمة الملك فيه للعامة فلا يصيب كل فرد منهم ما يبالي
بفوته فلا يتحقق الضرر وانما قلت قبل قسمتنا لرد ما وقع في المجمع وشرحه للمصنف حيث قال فيه
واذا ظهرنا عليهم قبل القسمة حلت لاربابها وبعدها اخذوها بالقيمة ان شاؤوا وفي الشرح اذا
ظهر المسلمون على الكفار فوجدوا اموالهم بايديهم قبل ان يقتسموها فهي لاربابها بغير شيء وان وجدها
بعد ان اقتسموها اخذوها بالقيمة ان اختاروا فان حمل القسمة على قسمة الكفار مخالف لجميع الكتب
كما لا يخفى على اولي الابصار واخذه بالثمن ان شراه منهم في دار الحرب تاجر واخرجه الى دارنا فان المالك
القديم ان وجد ماله في ملك خاص فان كان ذو اليد ملكه بمعاوضة صحيحة اخذه بمثل العوض ان كان مثليا
وبقيمته ان كان قيميا لانه بالاخذ منه مجانا يلحق الضرر به لانه دفع العوض بمقابلته وان كان ملكه بعقد فاسد
او بغير عوض بان وهبوه لمسلم اخذه بقيمة ماله ان كان قيميا وان كان مثليا لا يأخذ لانه لو اخذه
بمثله فلا يفيد وان اخذ ارش عينه مفقوءة يعني اذا اسروا عبدا فاشتراه مسلم واخرجه الى دارنا ففقئت
عينه واخذ المسلم ارشها فالمولى القديم اخذ العبد بثمن اخذه به من العبد ولا مر من الفرق ولا يأخذ
الارش لان حقه في العين المستولى عليها ولم يرد الاستيلاء على الارش ولم يتولد من العين وكرر
الاسر والشراء بان اسر الكفار عبدا فاشتراه رجل بالف درهم فاسروه ثانيا وادخلوه دار الحرب فاشتراه
آخر بالف درهم واخرجه الى دارنا فليس للمالك القديم اخذه من المشتري الثاني لان الاسر لم يرد
على ملكه بل اخذ المشتري الاول من الثاني بثمنه لورود الاسر على ملكه ثم اخذ المالك القديم من المشتري
الاول بالثمنين ان شاء لان العبد قام على المشتري الاول بالثمنين فلم يحط منه شيء صيانة لحقه وقبل اخذ الاول

من الثانی لا باخذ المالک القدیم من الثانی وکذا اذا کان الماسور منه الثانی غائبا لیس للاول
اخذه اعتبارا بحال حضرته وان ابی المشتری الاول لا یاخذ المالک القدیم لان حق الاخذ بالثمن
انما یثبت للمالک القدیم فی ضمن عود ملک المشتری الاول فاذا لم یثبت المتضمن لا یثبت
ما فی الضمن ابق عبد بتاع فاخذها الکفار فشراهما منهم رجل اخذ العبد مجانا لانهم لم یملکوه والمتاع وغیره
بالثمن لانهم ملکوه ابتاع مستامن عبدا مسلما وادخله دارهم عتق ههنا خمس مسائل یعتق العبد فی کلها
بلا اعتاق احد بها هذه فانه بمجرد دخوله دار الحرب یعتق اقامة لتباین الدارین مقام الاعتاق وذکر
الثانیة بقوله واستولوا علیه وادخلوه فیها ای دار الحرب فابق منهم وخرج الی دار الاسلام
وذکر الثالثة بقوله او اسلم عبد ثمه وجاءنا وذکر الرابعة بقوله او ظهرنا علیهم وذکر الخامسة بقوله
او خرج ای العبد الی عسکر المسلمین مسلما عتق العبد فی جمیع الصور ولا یثبت الولاء من احد لان هذا
عتق حکمی ذکره فی غایة البیان نقلا عن شرح الطحاوی **باب المستامن** هو من یدخل غیر داره بامان
مسلما کان او حربیا لا یتعرض تاجرنا ثمه لدمهم ومالهم لان المسلمین عند شروطهم وقد شرط بالاستیمان
ان لا یتعرض لهم فالتعرض بعده غدر فما اخرجه ملکه حراما اما الملک فلورود الاستیلاء علی مال مباح
واما الحرمة فلحصوله بسبب الغدر الحرام فیتصدق به فلو بعاله منه عنه الا اذا اخذ ملکهم ماله الا استثناء
من قوله لا یتعرض اوحبسه هو او فعل ذلک غیره بعلمه ولم یمنعه لانهم بدؤا بنقض العهد والالتزام
یکون مقیدا بهذا الشرط بخلاف الاسیر المسلم حیث یباح له التعرض ولا یکون غدرا وان اطلقوه
طوعا لانه غیر مستامن ولم یوجد منه الالتزام ولا یستبیح فروجهم لان الفرج لا یحل الا بالملک ولا ملک
قبل الاحراز کما مر الا اذا وجد امراته الماسورة وام ولده او مدبرته لانهم ما ملکوهن ولم یطاهن الحربی
اذ لو کانوا وطؤهن وجد وطء المالک لزم اشتباه النسب لان المنه الماسورة مطلقا ای لا یطاهن وان لم
یطاها الحربی لانهم ملکوها اذا نه حربی ای جعل الحربی المستامن مدیونا بتصرف ما وعکس ای ادان
المستامن الحربی او غصب احدهما من الاخر مالا وجاءنا هنا واستامن الحربی لم یقض لاحد منهما
بشیء اما الادانة فلان القاضی یعتمد الولایة ولا ولایة وقت الادانة اصلا ولا وقت القضاء علی
المستامن لانه ما التزم حکم الاسلام فیما مضی من افعاله وانما التزمه فی المستقبل واما الغصب فلانه
صار ملکا للغاصب المستولی علیه لمصادفته مالا غیر معصوم کما مر کذا حربیان فعلا ذلک وجاءا مستامنین
لما ذکرنا فان جاءا مسلمین قضی بینهما بالدین لا الغصب اما الدین فلانه وقع صحیحا لوقوعه بالتراضی
والولایة ثابتة حال القضاء لالتزامهما الاحکام بالاسلام واما الغصب فلما ذکر انه ملکه ولا حنث فی ملک

فی ملک الحربی لیوم بالرد قتل مسلم مستامن ثمه ای فی دار الحرب مثله ای مستامنا عمدا او خطاء ودی ای
یعطی الدیة من ماله فیهما ای العمد والخطاء وکفر للخطاء اما الکفارة فلقوله تعالی ومن قتل مؤمنا خطاء فتحریر رقبة
مؤمنة بلا تقیید بدار الاسلام او الحرب واما تخصیصها بالخطاء فلانه لا کفارة فی العمد عندنا واما الدیة
فلان العصمة الثابتة بالاحراز بدارنا لم تبطل بعارض الاستیمان واما عدم القود فی العمد وهو ظاهر
الروایة فلان القود لا یمکن استیفاؤه الا بمنعة لان الواحد یقاوم الواحد غالبا ولا منعة الا بالامام
واهل الاسلام ولم یوجدا فی دار الحرب فلا فائدة فی الوجوب فلا یجب کالحد واما وجوب الدیة فی ماله
فی العمد فلان العواقل لا تعقل العمد کما تقرر فی موضعه وفی الخطاء اذ لا قدرة لهم علی الصیانة مع تباین الدارین
والوجوب علیهم علی اعتبار ترکها وفی الاسیرین اذا قتل احدهما الاخر کفر فقط فی الخطاء ای لا یدی فی الخطاء
ولا شیء فی العمد اصلا عند ابی حنیفة وکذا اذا قتل مسلم تاجر اسیرا ثمه فلا شیء علیه الا الکفارة فی الخطاء عنده وقالا
فی الاسیرین الدیة فی الخطاء والعمد لان العصمة لا تبطل بعارض الاسر کما لا تبطل بعارض الاستیمان وامتناع
القصاص لعدم المنعة وتجب الدیة فی ماله لما مر وله ان الاسیر صار تبعا لهم لصیرورته مقهورا فی ایدیهم ولهذا
یصیر مقیما باقامتهم ومسافرا بسفرهم فیبطل به الاحراز اصلا وصار کالمسلم الذی لم یهاجر الینا وخص الخطاء
بالکفارة لما مر لقتل مسلم من اسلم ثمه حیث لا یجب بقتله الا الکفارة فی الخطاء فقط لا یمکن حربی دخل الینا
مستامنا ههنا سنة ویقال له ان اقمت ههنا سنة او شهرا نضع علیک الجزیة فان رجع الی
داره قبل ذلک القدر من السنة او الشهر فیها ونعمت فجزاء الشرط محذوف والا ای وان لم یرجع
فهو ذمی علم ان الحربی لا یمکن من اقامة دائمة فی دارنا الا بالاسترقاق او جزیة لئلا یصیر عینا لهم
وعونا علینا ویمکن من الاقامة الیسیرة لان فی منعها قطع جلب الحوائج وسد باب التجارة ففصل
بینهما بسنة لانها مدة تجب فیها الجزیة فیکون الاقامة لمصلحة الجزیة فان رجع بعد قول الامام قبل
تمام السنة الی وطنه فلا سبیل علیه وان مکث سنة فهو ذمی لانه لما اقام سنة بعد قول الامام
صار ملتزما الجزیة وللامام ان یوقت ما دون السنة کالشهر والشهرین واذا اقام تلک المدة بعد
مقالة الامام یصیر ذمیا لما ذکر لا یترک ان یرجع الی دار الحرب لان عقد الذمة لا ینقض خلف عن
الاسلام والاسلام لا ینقض فکذا خلفه کذا ای یصیر ایضا ذمیا لا یترک ان یرجع اذا اقام ههنا سنة
قبل التقدیر ای تقدیر الامام فانه اذا لم یقدر مدة فالمعتبر هو الحول لانه لا بد من العذر والحول حسن لذلک
کما فی تاجیل العنین کذا فی النهایة نقلا عن المبسوط لکنها ای الجزیة توضع بعد سنة فی الصورتین
ای بعد التقدیر وقبله لا ان یشترط اخذها ای الجزیة بعدها ای بعد سنة فی الصورة الاولی ای بعد التقدیر

ويقال وما خذ بعد السنة او الشهر فيؤخذ بما منه كما كانت السنة الاولى وكذا يصير ذميا اذا اشترى
ارضا فوضع عليه خراجها فيه اشارة الى انه لا يصير ذميا بشراء ارض الخراج حتى يوضع عليه الخراج فعليه اذا
كان المشترى ذميا ووضع عليه الخراج لزم عليه جزية سنة من وقت الوضع فيكون السنة مستقبلة
او نكحت عطف على شرا ارضا اى يكون الجزية ذمية اذا نكحت ذميا لكونها تابعة لزوجها بلا عكس
اذ يمكن ان يطلق فيرجع الى وطنه مستأمن من اهل الحرب رجع اليهم حل دمه بالرجوع لانه ابطل اما
وما فى دار الاسلام من ماله على خطر فان اسر المستأمن او ظهر عليهم اى اهل الحرب فقتل سقط دين
كان له على معصوم مسلم او ذمى لان اثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه
اسبق من يد العامة فيختص به فيسقط وافى اى صار فيئا وديعته له عنده اى معصوم لانها فى يده تقديرا
لان يد المودع كيده فيصير فيئا تبعا لنفسه وعن ابى يوسف ان الوديعة تصير للمودع لانه اسبق فيها
احق اخذ المرتهن رهنه بدينه عند ابى يوسف ويباع ويوفى بثمنه الدين والفاضل بها لبيت المال عند محمد
ذكره الزيلعى وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فالدين والوديعة لورثته لان حكم الامان باق لعدم ابطاله
فيرد على ورثته لقيامهم مقامه حربى هنا له ثمه عرس واولاد ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم فظهر
عليهم فكله فى اى عرسه واولاده الكبار وما فى بطنها وعقاره فلما ذكر فى باب الغنايم واما اولاده
الصغار فلان الصغير انما يتبع اباه ويصير مسلما باسلامه اذا كان فى يده وتحت ولايته ومع
تباين الدارين لا يحصل ذلك واموالهم لم تصر محرزة باحراز نفسه لاختلاف الدارين فيبقى الكل
فيئا وغنيمة ولو سبى الصبى فى هذه المسئلة وجاء بدار الاسلام كان مسلما تبعا لابيه لاجتماعهما
فى دار واحدة بخلاف ما قبل اخراجه الى دار الاسلام لاختلاف الدارين ثم هو فى على حاله
لما ذكر وكونه مسلما لا ينافى الرق لما عرف فى موضعه ذكره الزيلعى وان اسلم ثمه وجاء هنا وظهر
عليهم فطفله حر مسلم لانه لما اسلم فى دار الحرب تبعه طفله لاتحاد الدار ووديعته مع معصوم مسلم
او ذمى يكون له لانه فى يد محترمة فكانه فى يده وغيره فئ وهو اولاده الكبار وعرسه وعقاره ووديعته
مع حربى اسلم حربى ثمه اى فى دار الحرب وله ورثة مسلمون فيها فقتله مسلم فلا شئ عليه الا الكفارة فى
الخطاء ولا شئ فى العمد وقد علم وجهه يأخذ الامام ديته مسلم لا ولى له وديته مستأمن اسلم هنا اى فى
دار الاسلام من عاقلته فالمراد خطاء لانه قتل نفسا معصومة فتناوله النصوص الواردة فى قتل الخطاء
ومعنى قوله يأخذه الامام ان لا يأخذه ليضعه فى بيت المال لانه نصب لنظر المسلمين وهذا من النظر
وبقتل الامام او يأخذ الدية فى عمد يعنى اذا كان القتل عمدا فالامام بالخيار بين القود واخذ الدية بطريق الصلح

الصلح لان موجب العمد القود وولاية الامام نظرية فينظر فيه فايهما رأى اصلح فعل وظاهر ان الدية فى هذه
الصورة انفع من القود ولهذا لا يعفو لان الحق للعامة وليس من النظر اسقاط حقهم بلا عوض ثمة لهذا
البحث يتبين فيها كون دار الحرب دار الاسلام وعكسه دار الحرب يصير دار الاسلام باجراء احكام
الاسلام فيها كاقامة الجمع والاعياد وان بقى فيها كافر اصلى ولم تتصل بدار الاسلام بان كان بينها وبين
دار الاسلام مصر اخر لاهل الحرب وبعكس اى يصير دار الاسلام دار الحرب بامور ثلثة ذكر الاول بقوله
باجراء احكام الشرك فيها والثانى بقوله واتصالها بدار الحرب بحيث لا يكون بينهما مصر للمسلمين والثالث
بقوله وان لا يبقى فيها مسلم او ذمى آمنا بالامان الاول على نفسه كذا فى السير الكبير هذا عند ابى حنيفة
وعندهما اذا اجروا فيها احكام الشرك صارت دار الحرب سواء اتصلت بدار الحرب ولا او بقى فيها
مسلم او ذمى آمنا بالامان الاول اولا **باب الوظايف** جمع وظيفة وهى ما يقدر للانسان
فى كل يوم من طعام او رزق والمراد هنا العشر والخراج فيكون مجازا من قبيل تسمية الشئ باعتبار ما يؤل اليه
الاراضى العشرية ارض العرب وهى ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة طولا واما العرض فما بين
يبرين ورمل عالج الى حد الشام وما اسلم اهله طوعا فان المسلم لا يبتدأ بالخراج صيانة له عن الذل
لما فيه من معنى الجزية وفى العشر معنى القربة او فتح عنوة وقسم بين الغزاة ولو قسمها بينهم ووضع الخراج
عليها يجوز اذا كانت تسقى بماء الخراج كذا فى جامع الصغير للعتابى والبصرة لاجماع الصحابة على انها عشرية
والقياس ان يكون خراجية لانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها وهى من جملة اراضى العراق ولكن ترك
ذلك باجماعهم وبستان مسلم او كرم له كان داره لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم
والعشر اليق به لان فيه معنى العبادة ولانه اخف فيتعلق بنفس الخارج والاراضى الخراجية
سواد العراق اى عراق العرب وهو ما بين العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن الثعلبية ويقال
من العلث الى عبادان طولا وما فتح عنوة واقر اهله عليه وصالحهم الامام لان الحاجة الى ابتداء التوظيف
على الكافر والخراج اليق به او اجلاهم الامام من ارضهم ونقل اليها قوما آخرين يعنى كفارا لما عرف
ان الخراج انما يوضع على القوم المنقولين اذا كانوا كفارا واما اذا كانوا مسلمين فيوضع عليهم العشر
وموات عطف على فتح عنوة احياه الذمى بالاذن اى اذن الامام فانه ايضا خراجى لان ابتداء
الوضع على الكافر او رضخ له من الغنيمة اذا قاتل مع المسلمين اهل الحرب فانه ايضا خراجى للامر
وما احياه مسلم يعتبر بقربه فان قرب من ارض الخراج فخراجى او ارض العشر فعشرى وكل منهما
اى من الارض العشرية والخراجية ان سقى بماء العشر يؤخذ منه العشر الا ارض كافر تسقى بماء العشر

حيث يؤخذ منها الخراج وان سقى بماء الخراج يؤخذ منه الخراج قال في الجامع الصغير العشر والخراج يتعلقان
بالارض النامية ونماؤها بمائها فيعتبر السقي بماء العشر او بماء الخراج وقال الزيلعي مراده في هذا التفصيل
في حق المسلم فاما الكافر فيجب عليه الخراج من اي ماء يسقى لان الكافر لا يبتدأ بالعشر فلا يتاتى
فيه التفصيل في حالة الابتداء اجماعا وانما الخلاف فيه في حالة البقاء فيما اذا ملك عشرية اي يجب
عليه الخراج او العشر ثم لما ذكر الماء اراد ان يبينه فقال ماء السماء وماء بئر وعين في ارض عشرية عشري
وماء انهار حفرها العجم وماء بئر وعين في ارض خراجية خراجي كذا في المحيط ولو ان المسلم او الذمي
سقاه مرة بماء العشر ومرة بماء الخراج فالمسلم احق بالعشر والكافر بالخراج كذا في معراج الدراية كذا
اي خراجي سيحون نهر خجند وجيحون نهر ترمذ ودجلة نهر بغداد والفرات نهر كوفة عند ابي يوسف
وعشري عند محمد وهو اي الخراج نوعان احدهما خراج مقاسمة ان كان الواجب بعض الخارج كالخمس ونحوه
والثاني خراج وظيفة ان كان الواجب شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالارض كما وضع عمر رضي
لكل جريب وهو ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وهو سبع قبضات وذراع المساحة سبع
قبضات واصبع قائمة وعند الحساب اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها
الى البعض وقيل ما ذكر جريب سواد العراق وفي غيرهم يعتبر المعتاد عندهم يبلغه الماء صفة جريب صالح مفعول
وضع من بر او شعير ودرهما عطف على صاعا ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم والنخل متصلة
ضعفها ولما سواه كزعفران وبستان وهو ارض يحوطها حائط وفيها نخل متفرقة واشجار واعناب يمكن
زراعة ما بين الاشجار فان كانت الاشجار ملتفة لا يمكن زراعة ارضها فهي كرم ما يطيق اذ ليس فيه توظيف عمر رضي
وقد اعتبر الطاقة في ذلك فنعتبرها فيما لا توظيف فيه قالوا ونصف الخارج غاية الطاقة لا يزاد عليه لان التنصيف
غاية الانصاف وينقص ان لم تطق وظيفتها بالاجماع ولا يزاد ان طاقت عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة
ويزاد عند محمد اعتبارا بالنقصان ولابي يوسف ان خراج التوظيف مقدر شرعا واتباع الصحابة فيه رضوان الله
تعالى عليهم اجمعين واجب لان المقادير لا تعرف الا توقيفا والتقدير يمنع الزيادة لان النقصان يجوز اجماعا
فتعين منع الزيادة لئلا يخلو التقدير عن الفائدة ولا خراج ان انقطع الماء عن ارضه او غلب عليه اي انتفاء التقديري
المعتبر في الخارج وهو التمكن من الزراعة او اصاب الزرع آفة لان الاصل انه اذا هلك بطل ما تعلق به وقالوا انما يسقط
اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض ثانيا واما اذا بقي فلا يسقط ويجب الخراج ان عطلها اي
الارض مالكها لان التمكن كان ثابتا وقد فوته ويبقى الخراج ان اسلم المالك لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنته في
حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم او شراها اي ارض الخراج مسلم لما ذكرنا وقد صح ان الصحابة رضوان الله عليهم

اجمعين اشتروا اراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها ولا عشر في خارج ارضه اي ارض الخراج لقوله
عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان احدا من ائمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجماعهم
حجة ويتكرر العشر بتكرر الخراج لان العشر لا يتحقق عشرا الا بوجوبه في كل الخارج لا الخراج الموظف فانه لا يتكرر
بتكرر الخارج في سنة لان عمر رضي لم يوظفه مكررا وانما قيد الخراج بالموظف لان خراج المقاسمة يتكرر
بتكرر الخارج ويجب العشر في الاراضي الموقوفة وارض الصبيان والمجانين والمكاتب والمأذون
والمديون لو كانت عشرية والخراج لو خراجية لان سبب العشر الارض النامية بحقيقة الخارج وسبب
الخراج الارض النامية بالتمكن ولا عبرة بالصاحب **فصل** في الجزية وهي نوعان جزية
وضعت بالصلح والتراضي فيقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يضعها الامام اذا غلب
عليهم ما وضع من الجزية بالصلح لا يقدر اي لا يكون له تقدير من الشارع بل كل ما يقع الصلح عليه
يتعين ولا يتغير بزيادة ونقص وما وضع بعد ما غلبوا واقروا على املاكهم فيه اشارة الى ان ما في
ايديهم من العقار وغيره يكون املاكا لهم بعد ما اقروا عليها يقدر على كتابي ومجوسي ووثني عجمي
ظهر غناه بان ملك عشرة الاف درهم فصاعدا واللام في كل سنة متعلق بقوله يقدر وقوله
ثمانية واربعون درهما فاعل يقدر يؤخذ منه في كل شهر اربعة دراهم وزن سبعة ويقدر على
متوسط ما في درهم الى عشرة الاف نصفها اي اربعة وعشرون يؤخذ في كل شهر درهمان
وعلى فقير لا يملك لمائتين ولكن يكتسب اي هو من اهل الكسب ربعها اي اثنى عشر يؤخذ في كل شهر
درهم لا على وثني عربي فان ظهر عليه فعرسه وطفله في ولا على مرتد ولا يقبل منهما الا الاسلام او السيف
لان كفرهما قد تغلظ اما وثني العرب فلان النبي عليه السلام نشأ بين اظهرهم والقران نزل بلغتهم
فالمعجزة في حقهم اظهر واما المرتد فلانه كفر بربه بعد ما هدي للاسلام ووقف على محاسنه
ولا على راهب لا يخالط روى محمد عن ابي حنيفة انه يوضع اذا كان يقدر على العمل وهو قول ابي يوسف
وصبي وامرأة ومملوك واعمى وزمن وفقير لا يكتسب وتسقط الجزية بالموت والاسلام لان شرع
العقوبة في الدنيا يكون لدفع الشر وقد اندفع بهما وبتداخل الجزية بالتكرر يعني اذا لم يؤخذ منه الجزية
حتى حال عليه حولان تسقط عنده وعندهما لا وهو قول الشافعي لا تحدث بيعة وكنيسة وبيت
نار يقال كنيسة اليهود والنصارى لمتعبدهم وكذلك البيعة مطلقا في الاصل وان غلب استعمال
الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى كذا في النهاية والصومعة للتخلي فيها بمنزلة البيعة
بخلاف موضع الصلوة في البيت لانه تبع للسكنى هنا اي في دار الاسلام ولهم اعادة المنهدم

اى لهم ان يبنوها فى ذلك الموضع على قدر البناء الاول ولا يمنع منه بل من نقلها الى موضع اخر
لانه احداث الذمى اذا اشترى دارا اى اراد شراءها فى المصر لا ينبغى ان يباع منه فلو اشترى يجبر على
بيعها من المسلم وقيل يجوز الشراء ولا يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك ذكره قاضيخان ويميز الذمى فى زيه
ومركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج هو خيط غليظ بقدر الاصبع
من الصوف او الشعر يشده الذمى على وسطه وهو غير الزنار فانه من الابريسم ويركب على سرج
كالاكاف وتميز نساؤهم فى الطرق والحمام ويعلم على دورهم كيلا يستغفر لهم ونقض عهده حتى
استحق القتل ان غلب على موضع لحربنا او لحق بدار هم لانهم صاروا حربا علينا فيعرى عقد الذمة عن
الفائدة وهو دفع شر الحراب وصار كالمرتد فى الحكم بموته بالمحاقه لكن لو اسر يسترق والمرتد يقتل لا يمر
وسياتى الان يرجع فيسلم لا اى لا ينقض عهده ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة او قتل
مسلما او سب النبى عم قال الشافعى سب النبى عم ينقض العهد لان عقد الذمة خلف عن الاسلام
فى افادة الامان فما ينقض الاصل الاقوى ينقض الخلف الادنى بطريق الاولى ولنا ان ما ينتهى به القتال
التزام الجزية وقبولها لا اداؤها والالتزام باق فسقط القتال كذا فى الهداية والكافى اقول فيه اشكال
لان معنى الامتناع عن الجزية التصريح بعدم ادائها كانه يقول لا اعطى الجزية بعد هذا وظاهر انه ينافى
بقاء الالتزام اللهم الا ان يراد بالالتزام تاخيرها والتعلل فى ادائها ولا يخفى بعده وسب النبى عم
كفر والكفر المقارن لا يمنع عقد الذمة فالطارى كيف يرفعه مع ان الدفع اسهل من الدفع وقيل
قال يهودى لرسول الله عليه السلام السام عليك فقال اصحابه نقتله فقال رسول الله عليه السلام
لا رواه البخارى واحمد هذا اذا اسبه كافر واما اذا اسبه او واحدا من الانبياء صلوات الله عليهم
اجمعين مسلم فانه يقتل حدا ولا توبة له اصلا سواء بعد القدرة عليه والشهادة او جاء تائبا
من قبل نفسه كالزنديق لانه حد وجب فلا يسقط بالتوبة ولا يتصور خلاف لاحد لانه حد
تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الادميين وكحد القذف لا يزول بالتوبة
بخلاف ما اذا سب الله تعالى ثم تاب لانه حق الله تعالى ولان النبى عم بشر والبشر جنس يلحقه
المعرة الا من اكرمه الله تعالى والبارى منزه عن جميع المعائب وبخلاف الارتداد لانه
معنى ينفرد به المرتد ولكونه حق الغير قلنا اذا اشتمه سكران لا يعفى ويقتل ايضا حدا وهذا مذهب
ابى بكر الصديق رضى والامام الاعظم والبصرى واهل الكوفة والمشهور من مذهب مالك واصحابه
قال الخطابى لا اعلم احدا من المسلمين اختلف فى وجوب قتله اذا كان مسلما وقال ابن سحنون

المالكى اجمع العلماء ان شاتمه كافر وحكمه القتل ومن شك فى عذابه وكفره كفر كذا فى الفتاوى البزازية
وقد استوفى الكلام فى هذا الباب فى الكتاب المسمى بالسيف المسلول على من سب الرسول عم
يؤخذ من بالغى تغلبى وتغلبية ضعف زكوتنا لان عمر رضى صالحهم على ذلك بمحضر من الصحابة
ولا يؤخذ من اطفالهم لان الصلح على الصدقة المضاعفة والصدقة لا تجب على الاطفال
فكذا المضاعف بخلاف المراة فانها اهل الوجوب ويؤخذ من مولاه الجزية لنفسه
والخراج لارضه بمنزلة مولى القريشى حيث يؤخذ منه الجزية والخراج وقوله عليه السلام مولى القوم
منهم انما يعمل به فى حق الصدقة فيجعل مولى الهاشمى كالهاشمى فى هذا الحكم لان الحرمات تثبت
بالشبهات وهما اى الجزية والخراج ومال التغلبى وهدية اهل الحرب وما اخذ منهم بلا حرب يصرف
فى مصالحنا كسد ثغور وبناء قنطرة وهى ما يكون مركبا وجسر وهو خلافها مثل ان يشد السفن وكفاية
العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات فى نصف السنة حرم من العطاء
فانه صلة لا تملك قبل القبض ذكر فى العمدة امام المسجد اذا رفع الغلة وذهب قبل مضى السنة
لا يسترد غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان الامام وقت الحصاد يؤم فى المسجد
يستحق فصار كالجزية وموت القاضى فى خلال السنة وفى فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود قرية
فيها اراضى الوقف على امام المسجد يصرف اليه غلتها وقت الادراك فاخذ الامام الغلة وقت
الادراك وذهب عن تلك القرية لا يسترد منه حصة ما بقى من السنة وهو نظير موت القاضى
واخذ الرزق ويحل للامام اكل ما بقى من السنة ان كان فقيرا وكذلك الحكم فى طلبة العلم فى المدارس
وفى فوايد صاحب المحيط المؤذن والامام ان كان لهما وقف فلم يستوفيا حتى ماتا فانه يسقط
لانه فى معنى الصلة وكذلك القاضى وقيل لا يسقط لانه كالاجرة **باب المرتد** من ارتد والعياذ
بالله عرض عليه الاسلام وكشف شبهته وحبس ثلثة ايام ان استمهل وقيل مطلقا اى وان لم يستمهل
فان تاب بالتبرى عن كل دين سوى الاسلام او عما انتقل اليه فبها ونعمت والا اى وان لم يتب قتل
لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه رواه احمد والبخارى وغيرهما وكره اى قتله قبل العرض ومعنى
الكراهة ههنا ترك الندب بلا ضمان لان الكفر مبيح والعرض بعد بلوغ الدعوة غير لازم ولا يسترق
وان لحق بدار الحرب ولم يشرع فيه الا الاسلام او السيف لقوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون
وكذا الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين اجمعوا عليه فى زمن ابى بكر رضى ولان الاسترقاق للتوسل
الى الاسلام واسترقاق المرتد لا يقع وسيلة للاسلام بخلاف المرتدة اذا لحقت بدار الحرب فانها

استرق او لم يشرع قبلها ولا يجوز ابقاء الكافر على الكفر الا مع الجزية او الرق ولا جزية على النسوان وكان
ابقاؤها على الكفر مع الرق انفع للمسلمين من ابقائها من غير شيء الكفر ملة واحدة خلافا للشافعي
فلو تنصر يهودي او عكس ترك على حاله ولم يجبر على العود وردة احد الزوجين فسخ للنكاح عند ابي حنيفة
وابي يوسف لا طلاق وعند محمد ردة الزوج طلاق قياسا على اباء الزوج ويزول ملكه عن ماله
موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم به عتق مدبره وام ولده وحل دين عليه فانه
في حكم الميت والدين المؤجل يصير حالا بموت المديون وكسب اسلامه لوارثه المسلم فان قيل
المسلم لا يرث الكافر فكيف يرثه المسلم قلنا ان ملكه في كسبه بعد الردة باق لما عرفت انه
موقوف فينتقل كسبه في الاسلام الى وارثه لامكان استناده لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد
في كسب الردة لعدمه قبلها ومن شرط الاستناد وجود الكسب قبل الردة فيكون توريث المسلم
من المسلم وكسب ردته فيء وقضي دين كل حال من كسبها اي دين حال الاسلام يقضى من كسب
حاله ودين حال الردة من كسب حالها وصح طلاقه فان النكاح لما انفسخ بالردة كانت المرأة معتدة
فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معا فطلقها فاسلما معا فان النكاح لم ينفسخ فيقع الطلاق واستيلاده
فان امته اذا ولدت فادعى يثبت نسبه ويرث مع ورثته وتكون الامة ام ولده لا ذبحه اذ لا
دين له وتوقف مفاوضته لانها تقتضي المساواة في الدين ولا دين له لكنه يحتمل الرجوع وبيعه
وشراؤه وهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته لانها تقتضي الملك المتغير ان اسلم نفذ وان
هلك اي قتل او مات او لحق بدار الحرب وحكم به اي بلحوقه بطل كل واحد من تلك الاحكام فان جاء مسلما
قبله اي قبل الحكم فكانه لم يرتد يعني لا يعتق مدبره وام ولده ويضمن الوارث ما اتلفه فان قضاء القاضي
شرط لبطلان هذه الاحكام لان كون المرتد ميتا باللحوق بدار الحرب مجتهد فيه اذ الشافعي مخالف
فلا بد من القضاء ليتاكد به وان جاء اي مسلما بعده وماله مع وارثه اخذه لان الوارث انما يخلفه فيه
لاستغنائه لكونه كالميت واذا عاد مسلما احتاج اليه وان ازاله عن ملكه لا ياخذه اي قيمته اذ الاتلاف
باتلاف مال مباح ويقضي عبادات تركها في الاسلام قال شمس الائمة الحلواني عليه قضاء ما ترك في
الاسلام لان ترك الصلوة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة ذكره قاضيخان وما ادى منها
اي من العبادات فيه اي الاسلام يبطل ولا يقضي الا الحج فانه بالردة صار كانه لم يزل كان
كافرا فاسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات كذا في الخلاصة مسلم اصاب مالا
او شيئا يجب به القصاص او الحد او الدية ثم ارتد او اصابه وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق وحارب

وحارب المسلمين زمانا ثم جاء مسلما اخذ بكله ولو اصابه بعدما لحق مرتدا فاسلم لا اي لا يؤخذ بشيء
من ذلك بل كان كله موضوعا عنه لانه اصاب ذلك وهو حربي في دار الحرب والحربي لا يؤخذ
بعد الاسلام بما كان اصابه حال كونه محاربا للمسلمين ذكره قاضيخان اخبرت امرأة بارتداد زوجها
فلها التزوج باخر بعد العدة كما في الاخبار بموته وتطليقه لا تقتل مرتدة خلافا للشافعي وان
قتلها احد لا يضمن شيئا حرة كانت او امة قال في النهاية كذا في المبسوط وتحبس حتى تسلم
لانها امتنعت عن ايفاء حق الله تعالى بعد الاقرار فتجبر على ايفائه بالحبس كما في حقوق العباد
حرة كانت او امة والامة يجبرها مولاها ويروى تضرب في كل يوم مبالغة في الحمل على الاسلام
وصح تصرفها وكسباها لورثتها اي كسب الاسلام وكسب الردة ولدت امته نصرانية كانت
او نصرانية فادعاه فهو ابنه حر وارثه في المسلمة مطلقا اي سواء كان بين الارتداد والولادة
اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فكان مسلما والمسلم يرث
المرتد ان مات او لحق بدار الحرب كذا امته النصرانية يعني اذا ولدت فادعاه فهو ابنه حر وارثه
الا اذا جاءت به لستة اشهر او اكثر منذ ارتد فانها اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر كان العلوق
في حالة الاسلام فيكون مسلما يرث المرتد وان جاءت لاكثر منه كان العلوق بماء المرتد فيتبع المرتد
لانه اقرب الى الاسلام من الام لانه يجبر فالظاهر من حاله ان يسلم فاذا كان مرتدا لا يرث لان المرتد
لا يرث المرتد لحق بدار الحرب بماله اي مع ماله وظهر عليه فماله فيء اي لا نفسه لان المرتد لا يسترق
وليس عليه الا الاسلام او السيف ويجوز ان يكون المال فيئا دون النفس كمشركي العرب ولحق بدونه
اي بدون ماله وحكم القاضي بلحاقه فرجع الى دار الاسلام فلحق بدار الحرب ثانيا به اي مع ماله فظهر عليه
فهو لوارثه قبل قسمته بين الغانمين لان الاول لم يجز فيه الارث والثاني انتقل الى ورثته بحكم القاضي
بلحاقه فكان الوارث المالك قديما قضى بعبده لمرتد صفة عبد لحق صفة مرتد لابنه متعلق بقضى يعني اذا
لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضى به لابنه فكاتبه ابنه فجاء المرتد مسلما فبدل اداه اي بدل الكتابة والولاء
للاب ولا وجه لبطلان الكتابة لنفوذها بدليل منفذ فجعل الوارث الذي هو خلفه كالوكيل من جهته
وحقوق العقد فيه ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه قتل مرتد رجلا خطا ولحق او قتل على ردته
فديته في كسب الاسلام لان العواقل لا تعقل المرتد لانعدام النصرة فيكون في ماله المكتسب في الاسلام
لنفوذ تصرفه دون المكتسب في الردة لتوقف تصرفه قطع يده اي يد مسلم عمدا فارتد والعياذ بالله
ومات على ردته منه اي القطع او لحق فقضي به فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية من ماله

لورثته لان القطع حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية
وتجب في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد كما مر ولم يجب القصاص لشبهة الارتداد وان لم يلحق المقطوع
يده المرتد بل اسلم هنا فمات منه اي من القطع ضمن القاطع كلها اي كل الدية لكونه معصوما وقت
القطع ووقت السراية مكاتب ارتد فلحق واكتسب مالا فاخذ بماله وابى ان يسلم فقتل فبدله اي
بدل الكتابة لسيده والباقي لورثته لان المكاتب انما يملك اكتسابه بالكتابة والردة لا تؤثر في الكتابة
فكذا اكتسابه زوجان ارتدا فلحقا فحبلت المرأة في دار الحرب فولدت هي ولدا ثم ولد الولد ولدا فظهر
عليهم اي الزوجين والولد وولد الولد جميعا فالولدان اي ولدهما وولد ولدهما فيء اي يكونان
رقيقين لان المرتدة تسترق والولد يتبع الام وكذا ولد الولد والولد الاول يجبر على الاسلام لا الثاني
لان الاولاد يتبعون الاباء في الدين فيجبر على الاسلام كما يجبر ابوه عليه وقيل يجبران اي ولدها
وولد ولدها وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يجبر تبعا للجد صح ارتداد صبي يعقل واسلامه
فلا يرث ابويه الكافرين ويجبر عليه اي الاسلام بلا قتل ان ابى عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
ارتداده غير معتبر واسلامه معتبر وقال زفر والشافعي كلاهما غير معتبر ولنا ان عليا رضي اسلم في صباه
والنبي عليه السلام صحح اسلامه وكان رضي يفتخر به حتى قال سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت
اوان حلمي **باب البغاة** هم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام فيدعوهم الى العود ويكشف شبهتهم
فان تحيزوا اي اتخذوا حيزا اي مكانا مجتمعين فيه حل لنا قتالهم بدءا خلافا للشافعي فان قتل المسلم
ابتداء لا يجوز ولنا ان الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم فان صبر الامام الى بدئهم ربما
لا يمكن دفع شرهم ونقتل جريحهم وفيه خلاف الشافعي ايضا ونتبع موليهم اي منهزمهم لو كان لهم
فئة اي جمعية وفيه ايضا خلاف الشافعي وان لم يكن لم يفعل ما ذكرنا لان جواز القتل كان لاجل
الخوف واذ لا خوف لعدم الفئة فلا قتل لكونه مسلما ولا نسبي ذريتهم ونحبس مالهم حتى يتوبوا
لان الاسلام يعصم النفس والمال والحبس كان لدفع شرهم ونستعمل اي الامام سلاحهم وخيلهم عند
الحاجة لان للامام ان يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة ففي مال الباغي اولى لا شيء بقتل باغ مثله
ان ظهر عليهم لانقطاع ولاية الامام عنهم غلبوا على مصر فقتل مصري مثله فظهر على المصر قتل القاتل
اي نقتل مثله اذا لم يجروا اي البغاة فيه اي المصر احكامهم اذ ح لم يكن ولاية الامام منقطعة عن المصر
فيجري احكامه بخلاف ما اذا اجروا فيه احكامهم قتل عادل باغيا او قتله اي العادل باغ مدعيا ذلك
الباغي حقيقة ورثه القاتل عادلا كان او باغيا مدعي الحقية اما الاول فلان العادل اذا اتلف الباغي

الباغي او ماله لا يأثم به ولا يضمن لان المحاربة تبطل العصمة وقد امرنا بمقاتلتهم لقوله تعالى
فقاتلوا التي تبغي فصار قتلهم بحق كقتل اهل الحرب فلا يوجب حرمان الارث كما لو قتل مورثه
بقود له عليه فان حرمان الارث جزاء قتل محظور فلا يناط بقتل مباح واما الثاني فلان الباغي
اذا قتل العادل يأثم ولا يضمن عندنا والتأويل الفاسد ينزل منزلة الصحيح في حق دفع الضمان
اذا ضمت اليه المنعة كتأويل اهل الحرب واذا لم يجب به الضمان لم يجب به الحرمان والارث
يستحق بالقرابة وان قتله الباغي مقرا ببطلانه لا اي لا يرث واذا اقر بالبطلان يجب الضمان
فيلزم الحرمان كره بيع السلاح من اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية وان لم يدر انه منهم لا يكره لان
الاصل عدم الكراهة ولا صارف عنه قال في مجمع الفتاوى قال ابو حنيفة اذا اجتمع الناس على امام
من المسلمين وهم آمنون والسبل امنة فخرج من المسلمين على امام الجماعة فينبغي للمسلمين
ان يعينوه ان قدروا عليه والا فالواجب على كل مسلم ان يعتزل الفتنة ويقعد في بيته
كتاب احياء الموات لما فرغ عن كتاب الجهاد المذكور في بعض ابوابه احياء الموات عقبه به و
الموات لغة حيوان مات وههنا مستعار والمستعار له ارض لم يملك في الاسلام او ملكت فيه
ولم يعرف مالكها وتعذر زرعها بانقطاع الماء عنها او غلبته عليها ونحوهما كما اذا رملت او صارت
سبخة وبعدت عن العامر بحيث لا يسمع صوت من اقصاه ملكها اي ملك الارض محييها باذن
الامام عند ابي حنيفة وعندهما بلا اذنه ولو كان محييه ذميا ولا يملكه محجر ما التحجير من الحجر بفتح الجيم
او الحجر بسكونها سمي به لانهم كانوا يعلمونه بوضع الاحجار حوله او يعلمونه لحجر غيرهم عن احيائها
فبقي غير مملوك كما كان هو الصحيح ثم انه قد يكون بغير الحجر بان غرز حولها اغصانا يابسة او نقى
الارض واحرق ما فيها من الشوك او حصد ما فيها من الحشيش او الشوك وجعلها حولها وجعل التراب
عليها من غير ان يتم المسناة فلو حجر ما تفريع على ان التحجير لا يفيد الملك يعني اذا لم يملكه المحجر لو حجره وترك
ثلث سنين دفعها الامام الى غيره لقول عمر رضي ليس لمحجر بعد ثلث سنين حق قالوا هذا ديانة
فاما اذا احياها غيره قبل مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحياء منه دون الاول وما عدل عنه الماء اي
موضع ما زال عنه الماء وانكشف الموضع وامتنع عوده اليه فموات ان لم يكن حريما لمعمور فان جاز عوده
لم يجز احياؤه لان حق المسلمين قائم فيه حمى موات ثم احاط الاحياء بجوانبه الاربعة بالتعاقب
فطريقه للاول في الارض الرابعة على ما روي عن محمد لانه اذا اسكن عن الاول والثاني والثالث
صار الباقي في طريقه فاذا احيا الرابع فقد احيا طريقه بحسب المعنى فيكون له فيه طريق حضرتي الى موات

بالاذن فله حريمها للعطن وهو مناخ الابل حولها وتسقى والناضح وهو بئر يستخرج ماؤها بسير
الابل نحوه اربعون ذراعا من كل جانب ثم قال في الاصح احترازا عما قيل اربعون من جميع
الجوانب وللعين خمسمائة كذلك اي من كل جانب لقوله عليه السلام حريم العين خمسمائة ذراع
ولان العين يستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن حوض يجتمع فيه الماء ومن
موضع يجري منه الى المزرعة فلهذا يقدر بالزيادة والتقدير بخمسمائة بالتوقيف والاصح انه خمسمائة
من كل جانب ومنع غيره من الحفر فيه اي في الحريم لانه صار ملكا لصاحب البئر ضرورة تمكنه من
الانتفاع بها فكان متعديا بتصرفه في ملك غيره فان حفر فللاول ان يسده ولا يضمنه النقصان
وان يأخذه بكبس ما احتفره لان ازالة جناية حفره به كما في كناسة يلقيها في دار غيره يؤخذ
برفعها وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه بنفسه كما اذا هدم جدار غيره هذا هو الصحيح وان حفر الثاني
بئرا بامر الامام في غير حريم الاول قريبة منه فذهب ماء البئر الاولى وعرف ان ذهابه من حفر الثاني
فلا شيء عليه لانه غير متعد فيما صنع والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يخاصمه في تحول ماء
بئره الى بئر الثاني كالتاجر اذا كان له حانوت فاتخذ آخر بجنبه حانوتا لمثل تلك التجارة فكسدت
تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يخاصم الثاني كذا في الكافي وله اي للذي حفر فيما وراء الحريم متصلا
بحريم البئر الاولى الحريم من ثلاث جوانب لا للاول لسبق ملك الحافر الاول فيه وان اراد الثاني
التوسعة عليه حفر بعيدا من حريم البئر الاولى وللقناة حريم قدر ما يصلحها القناة مجرى الماء تحت الارض
ولم يقدر حريمها بشيء يمكن ضبطه وعن محمد انه بمنزلة البئر في استحقاق الحريم وقيل هو عندهما وعند
ابي حنيفة لا حريم له ما لم يظهر على وجه الارض ولا حريم لنهر الا بحجة يعني من كان له نهر في ارض غيره فليس له
حريم عند ابي حنيفة الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها طينه
واذا لم يكن له حريم الا بحجة فمسناة مبتدأ خبره قوله لاتي لصاحب الارض وقوله بين نهر رجل
صفة مسناة وارض لآخر وليست تلك المسناة في يد احد اذ ليس لاحدهما عليها غرس او طين
ملقى يكون تلك المسناة لصاحب الارض اما اذا كان لاحدهما عليه ذلك فصاحب الشغل اولى لانه
صاحب يد **فصل** اعلم ان الماء نوعان احدهما الشرب والثاني الشفة وقد خلط بينهما في
الكتب وميز ههنا فبين اولا الشرب واحكامه ثم الشفة واحكامها ثم حيث قيل الشرب نصيب الماء
يشترك الكل في ماء اودية غير مملوكة كدجلة ونحوها في عموم المنافع لكري نهر ونصب رحى اذا كان في
ارضه ولو كان في ارض غيره ولم يجر بالاضرار لعامة فانها مباحة في الاصل لكن اذا كان يضر بالعامة فليس له

فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسر ضفة
النهر فيغرق القرى والاراضي صح دعواه اي الشرب المجرد بلا ارض استحسانا لانه قد يملك بدونها
ارثا وقد يباع الارض ويبقى الشرب له وهو مرغوب فيه وقسم الشرب بقدر اراضي قوم اختصموا فيه
يعني اذا كان نهر بين قوم واختصموا في الشرب ولم يعلم كيف اصل الشرب بينهم كان بينهم على قدر
اراضيهم لان المقصود الانتفاع بسقيها فيتقدر بقدره بخلاف الطريق لان المقصود التطرق وهو
في الدار الواسعة والضيقة على نمط واحد ومنع الاعلى منهم من سكر النهر اي سده بلا رضاهم وان لم
يشرب منه اي النهر بدونه اي السكر يعني اذا كان الاعلى منهم لا يشرب حتى يسكر النهر لم يكن له
ذلك لان فيه ابطال حق الباقين فان تراضوا على ان يسكر الاعلى حتى يشرب بحصته او اصطلحوا
على ان يسكر كل رجل منهم في نوبته جاز لان الحق لهم وكل منهم عطف على الاعلى اي منع كل منهم من شق نهر
منه اي من اصل النهر ونصب رحى او دالية او جسر عليه بلا اذن شريكه لان فيه كسر طرف النهر وشغل
موضع مشترك بالبناء الا ان يكون رحى نصب في ملكه غير مضر بالنهر والماء لانه تصرف في ملك نفسه
ولا ضرر في حق غيره ومنع من توسيع فم النهر اي نهره في ارضه لانه يكسر طرف اصل النهر ويزيد على
مقدار حقه في اخذ الماء ومنع ايضا من القسمة بالايام وقد كانت بالكوى بكسر الكاف جمع كوة بفتحها وقد
يضم الكاف في المفرد فالجمع كوى كعروة وعرى وهي روزن البيت استعيرت للثقب التي تثقب
في الخشب ليجري الماء فيه الى المزارع والجداول وجه المنع ان القديم يترك على قدمه ومنع ايضا من سوق
شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب لان تقادم العهد دليل على انه حقه ويورث ويوصى بمنفعته
لا بنفسه ولا يباع ولا يؤجر ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا او بدل خلع وصلح والفرق ان الورثة
خلفاء الميت فيقومون مقامه في حقوق الميت واملاكه وجاز ان يقوموا مقامه فيما لا يجوز تمليكه
كالمعاوضات والتبرعات كالدين والقصاص والخمر فانها تملك بالارث وكذا الشرب والوصية اخت
الميراث بخلاف البيع والاجارة والهبة والصدقة والوصية بنفس الشرب ونحوها حيث لا يجوز للغرر
او الجهالة او لعدم الملك فيه للحال او لانه ليس بمال متقوم ولو تزوج على شرب بغير ارض فالنكاح جائز ولا شرب
لها لانه بدون الارض لا يحتمل التمليك بعقد المعاوضة ويجب مهر المثل لانه مجهول جهالة فاحشة فلم يصح
تسميته ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت لانه مسبب غير متعد كحافر البئر وموقد
الجمر فان فعله في ارضه مباح فلا يضمن قالوا هذا اذا سقى ارضه سقيا معتادا تحمله ارضه عادة واما اذا سقى
سقيا لا تحمله فيضمن لانه اجرى الماء الى ارض جاره تقديرا كذا في الكافي ولا يضمن ايضا من سقى من شرب غيره

فی روایة وهی روایة الاصل وفی روایة اخری تضمن وهو مختار فخر الاسلام وذکره فی الکافی کری نهر
لم یملک من بیت المال لانه من حاجة العامة وان لم یوجد فی بیت المال شی فعلی العامة وللامام ان یجبر
الناس علی کریه لانه نصب ناظرا وفی ترکه ضرر عام وکری النهر المملوک علی اهله النهر مملوک الذی
دخل ماؤه تحت القسمة اما عام واما خاص والفرق بینهما انما یستحق صاحبه به الشفعة کما یاتی فیما بها
فهو خاص وما لا یستحقها به فعام وکریهما علی اهلهما لا علی بیت المال لان المنفعة تعود الیهم علی الخصوص
فیکون مؤنة الکری علیهم کذلک لان الغرم بالغنم لما فرغ عن بیان الشرب واحکامه شرع فی بیان الشفعة
واحکامها فقال والشفعة شرب بنی ادم والبهایم ولکل من بنی ادم والبهایم حقها ای حق الشفعة فی
کل ما لم یحرز بظرف فیشترکون فیها ای الشفعة فقط ای بلا اشتراک لهم فی الشرب فان الاصل فیه
قوله علیه السلام الناس شرکاء فی ثلث فی الماء والکلاء والنار وهو یتناول الشرب والشفعة ثم
خص منه الشرب بعد دخول الماء فی المقاسم بالاجماع فبقی الشفعة ولان البیر ونحوها لم یوضع للاحراز والمباح
لا یملک بدونه کالظبی اذا تکنس فی ارضه فی انهار مملوکة وبیر وحوض وقناة ولما کانت الشفعة
متناولة لشرب الدواب وکان القول بالاشتراک فیها مقتضیا للقول بجواز سقی الدواب من هذه
المیاه استدرکه بقوله لکن لا یسقی دوابه من نهر غیره ان خیف تخریبه لکثرتها ای الدواب ولا یسقی
ارضه وشجره منه ومن قناته وبیره الا باذنه ویسقی شجرا او خضرا فی داره بجرار فی الاصح وقال بعض
الائمة بلخ لیس له ذلک الا باذن صاحب النهر طالب الشفعة ان لم یجد ماء الا فی ملک شخص خلاه ای
اذن ذلک الشخص الطالب لیاخذه او اخرجه الیه یعنی اذا کان البیر او العین او الحوض او النهر فی ملک
رجل له ان یمنع من یرید الشفعة من الدخول فی ملکه اذا کان یجد ماء اخر بقرب هذا الماء وان لم یجد قیل
لصاحب النهر اما ان تعطیه الشفعة او تترکه یاخذ بنفسه وانما قال فی ملک شخص لانه اذا احتفر
فی ارض موات لیس له ان یمنعه لان الموات کان مشترکا والحفر لاحیاء حق مشترک فلا یقطع الشرکة فی الشفعة
فان امتنع صاحب الماء عنهما ای التخلیة والاخراج وطالب الماء یخاف علی نفسه او ظهره قاتله
بالسلاح لانه قصد اتلافه بمنعه حقه وهو الشفعة والماء فی البیر مباح غیر مملوک وفی ماء محرز فی الاناء ونحوه
قاتله بلا سلاح بل بالعصا ونحوه لانه ارتکب معصیة فقام ذلک مقام التعزیر له کالطعام عند المخمصة فان
للطالب ان یقاتل بلا سلاح **کتاب الکراهیة والاستحسان** لما فرغ عن العبادات الخمس وما یتعلق بها
عقبها بهذا الکتاب لان مسایله بناسبها بعضها یناسب القضاء وبعضها یناسب التجانس ما کره
کراهة التحریم حرام عند محمد ولم یتلفظ به لعدم القاطع فاذا استعمل الکراهة فی کتبه اراد به الحرام وعندهما

وعندهما الی الحرام اقرب فنسبته الی الحرام کنسبة الواجب الی الفرض واما المکروه کراهة
التنزیه فالی الحل اقرب **فصل** فرض الاکل بقدر دفع الهلاک واستحب بقدر ما یقدر به
علی صلوته قائما وصومه ومباح الی الشبع لیزید قوته وحرم ما فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او
دفع استحیاء ضیفه وکره لحم الاتان ولبنها وهی انثی الحمار الاهلی واللبن متولد من اللحم فصار مثله
بخلاف الحمار الوحشی فانه ولبنه حلال لم یقل حرم لان فیه خلاف مالک کذا لحم الخیل ولبنه مکروه
عند ابی حنیفة قیل کراهة تحریم وقیل کراهة تنزیه حل فالهما وحرم بول الابل واکل وشرب وادهان
وتطیب من اناء ذهب وفضة للرجال والنساء قیل صورة الادهان ان یاخذ آنیة الذهب
والفضة ویصب الدهن علی الراس اما اذا ادخل یده فیها واخذ الدهن ثم صبه علی الراس من الید
فلا یکره کذا فی النهایة نقلا عن الذخیرة واعترض علیه بانه یقتضی ان لا یکره اذا اخذ الطعام من آنیة
الذهب او الفضة بملعقة ثم اکله منها وکذا لو اخذه بیده واکله منها ینبغی ان لا یکره ثم قیل ولکن ینبغی
ان لا یفتی بهذه الروایة لئلا ینفتح باب استعمالها اقول منشاؤه الغفلة عن معنی عبارة
المشایخ وعدم الوقوف علی مرادهم اما الاول فلان من فی قولهم من اناء ذهب ابتدائیة واما
الثانی فلان مرادهم ان الاوانی المصنوعة عن المحرمات انما یحرم استعمالها اذا استعملت فیما
صنعت له بحسب متعارف الناس فان الاوانی الکبیرة المصنوعة من الذهب والفضة لاجل
اکل الطعام انما یحرم استعمالها اذا اکل الطعام منها بالید او الملعقة لانها وضعت لاجل ابتداء الاکل
منها بالید او الملعقة فی العرف واما اذا اخذ منها ووضع علی موضع مباح فاکل منه لم یحرم لانتفاء
ابتداء الاستعمال منها وکذا الاوانی الصغیرة المصنوعة لاجل الادهان ونحوه انما یحرم استعمالها
اذا اخذت وصبت منها الدهن علی الراس لانها انما صنعت لاجل الادهان منها بذلک
الوجه واما اذا ادخل یده فیها واخذ الدهن وصبه علی الراس من الید فلا یکره لانتفاء ابتداء الاستعمال
منها فظهر ان مرادهم ان یکون ابتداء الاستعمال المتعارف من ذلک المحرم ویؤیده ما سیاتی
من مسئلة الاناء المفضض والسریر المفضض مع ملاحظة قولهم متقیا موضع الفضة فتدبر وکذا الاکل بملعقتهما
والاکتحال بمیلهما ونحوها من الاستعمالات وحل الاکل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقیق والاناء المفضض
وحل جلوسه علی سریر وسرج مفضض متقیا موضع الفضة فان الاکل والشرب من الاناء المفضض والجلوس
علی الکرسی والسریر او السرج ونحوه مفضضا انما یحل اذا اتقی موضع الفضة بان لا یکون الفضة فی موضع
الفم عند الاکل والشرب وفی موضع الید عند الاخذ وفی موضع الجلوس علی السریر فانه لا یکون مستعملا لها

على الوجه المذكور بخلاف ما اذا لم يبق موضعها وكذا الاناء المضبب بالذهب او الفضة والكرسي
المضبب بهما هذا كله عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يكره كله وقول محمد يروى مع ابي حنيفة رحمه
ويروى مع ابي يوسف وهذا الاختلاف فيما اذا تخلص واما المموه فلا بأس بالاجماع روي ان هذه
المسئلة وقعت في مجلس ابي جعفر الدوانقي وابو حنيفة وائمة عصره حاضرون فقالت الائمة
يكره وابو حنيفة ساكت فقيل له ما تقول فقال ان وضع فاه موضع الفضة يكره والا فلا فقيل له من اين لك
فقال ارأيت لو كان في اصبعه خاتم فضة فشرب من كفه ايكره ذلك فوقف الكل فتعجب ابو جعفر
من جوابه وهذا الجواب ايضا يؤيد ما ذكرنا ويقبل قول كافر ولو كان مجوسيا شريت اللحم من مسلم او كتابي
فحل او شريته من مجوسي فحرم قال في الكنز ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة وقال الزيلعي هذا سهو لان
الحل والحرمة من الديانات ولا يقبل قول الكافر في الديانات وانما يقبل في المعاملات خاصة للضرورة
اقول ليس السهو صاحب الكنز لان مراده بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات لا مطلق الحل والحرمة
كما توهم بدليل انه قال في الكافي ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة حتى لو كان له اجير مجوسي او خادم مجوسي
فارسله ليشتري لحما فاشتري وقال اشتريته من يهودي او نصراني او مسلم وسعه اكله وان كان غير
ذلك لم يسعه اكله ثم قال واصله ان خبر الكافر في المعاملات مقبول بالاجماع لصدوره عن عقل ودين
مانع من الكذب ومساس الحاجة الى قبوله لكثرة المعاملات وكونه من اهل الشهادة في الجملة فظهر ان مراده
ما ذكر والعجب انه بعد ما اعترض عليه بهذا الاعتراض نقل محصول كلام الكافي وكان عليه ان يقول بدل
الاعتراض اراد بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات ويجعل كلام الكافي قرينة عليه فليتأمل وقبل قول فرد
ولو كافرا او انثى او فاسقا او عبدا في المعاملات لانها تكثر بين اجناس الناس فلو شرط شرط زائد ادى
الى الحرج فيقبل قوله مطلقا دفعا للحرج وفي التوكيل بان اخبر ان فلانا وكل فلان في بيع هذا حيث يجوز الشراء
منه وقبل قول العبد والصبي في الهدية والاذن كما اذا جاء بهدية وقال اهدى اليك فلان هذه الهدية
يحل قبولها منه او قال انا مأذون في التجارة يقبل قوله وشرط العدل في الديانات المحضة كالخبر عن نجاسة الماء
فان اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا قبل قوله ويتيمم السائل او اخبر بها فاسق او مستور تحرى وعمل بغالب
ظنه فالاحوط الاراقة فالتيمم في غلبة صدقه والتوضي فالتيمم في غلبة كذبه رجل دعي الى وليمة فيها منكر
وعلمه لم يحضر وان لم يعلم وحدث بعد حضوره فان كان مقتدى فان قدر على المنع منع والا خرج
البتة وغيره اي غير المقتدى ان قعد واكل جاز فان اجابة الدعوة سنة لقوله عليه السلام ومن لم يجب
الدعوة فقد عصى ابا القاسم فلا يترك لاقتران البدعة من غيره كصلاة الجنازة لا تترك لاجل النائحة فصل

فصل لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع عرضا وعندهما حل في الحرب مموها
ويفترشه ويلبس ما سداه حرير ولحمته غيره لان الصحابة رضي كانوا يلبسون الخز وهو مسدى
بالحرير ولان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج لما عرف ان العبرة لاخر جزئي العلة والنسج باللحمة
فكانت هي المعتبرة لا السدى ويلبس عكسه في الحرب فقط للضرورة ويكره في غيره لانعدامها
فلا يتحلى اي لا يتزين الرجل بذهب او فضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها اي الفضة
لا الذهب ومسمار ذهب لثقب فص لانه تابع ولا يعد لابساله وحل للمرأة كلها لما رواه عدة من
الصحابة رضي منهم علي رضي ان النبي عليه السلام خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى ذهب وقال
هذان حرامان على ذكور امتي حلال لاناثهم ويروى حل لاناثهم ولا يتختم بالحديد والصفر اما الحديد
فلان النبي عليه السلام رأى على رجل خاتم حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار فامره فرمى به
واما الصفر فلانه عليه السلام رأى على رجل خاتم صفر فقال ما لي اجد منك ريح الاصنام فامره
فرمى به واختلف في الحجر واليشب قال في الجامع الصغير لا يتختم الا بالفضة وقال في الهداية
وهذا نص على ان التختم بالحجر والحديد والصفر حرام ووافقه صاحب الكافي وزاد عليه قوله ومن الناس
من اطلق اليشب واليه مال شمس الائمة السرخسي فانه قال والاصح انه لا بأس به كالعقيق فانه كان
يتختم بالعقيق وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك اقول يرد على صاحب الهداية والكافي انا لا نسلم
كون تلك العبارة نصا على ما ذكر كيف وقد قال الامام قاضيخان في شرح الجامع الصغير ظاهر لفظ
الكتاب يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له يشب والاصح انه لا بأس به لانه ليس بذهب ولا حديد
ولا صفر وقد روي عن النبي عليه السلام انه تختم بالعقيق وقال في فتاواه ظاهر اللفظ يقتضي كراهة
التختم بالحجر الذي يقال له يشب والصحيح انه لا بأس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر
وعن رسول الله عليه السلام انه تختم بالعقيق ولو سلم انه نص لكنه لا ينافي احتمال التأويل والتخصيص
كما تقرر في الاصول فيحتمل ان يراد بالقصر في قوله لا يتختم الا بالفضة القصر بالاضافة الى الذهب فانه
المتبادر عند ذكره حتى اذا اطلق الحجران لا يراد الا الذهب والفضة ولو سلم انه صريح في نفي الحجر لكن
اذا ثبت ان الرسول عليه السلام تختم بالعقيق الذي هو الحجر وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك كان
التختم بالحجر جائزا بقوله وفعله فكيف يعارضه عبارة الجامع الصغير فالحاصل ان التختم بالفضة حلال
للرجال بالحديث وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم بالحديث وبالحجر حلال على اختيار الامام
شمس الائمة والامام قاضيخان اخذا من قول الرسول وفعله عليه السلام لان حل العقيق لما ثبت بهما ثبت

حل سائر الاحجار لعدم الفرق بين حجر وحجر وحرام على اختيار صاحب الهداية والكافي اخذا من ظاهر
عبارة الجامع الصغير المحتملة لان يكون القصر فيها بالاضافة الى الذهب ولا يخفى ما بين الماخذين
من التفاوت وتركه لغير الحاكم اولى لانه انما يختم لحاجته الى الختم وغيره لا يحتاج اليه ولا تشد
سنه الا بالفضة اي من تحرك سنه يشدها بالفضة وعند محمد لا باس بالذهب ايضا
وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا لان حرمة اللبس لما ثبت في حق الذكور حرم الالباس ايضا
كالخمر لما حرم شربها حرم سقيها وجاز خرقة لوضوء ومخاط ونحوه لان المسلمين قد استعملوا
في عامة البلدان مناديل الوضوء والخرق للمخاط ومسح العرق وما رواه المسلمون حسنا فهو
عند الله حسن ولو حملها بلا حاجة يكره كالتربع والاتكاء لا يكره ان لحاجة ويكره ان بدونها والرتم
وهو خيط التذكر يعقد في الاصبع قال الشاعر اذا لم تكن حاجاتنا في نفوسهم فليس بمغن عنك
عقد الرتائم فصل ينظر الرجل الى الرجل الا العورة وهي من تحت سرته الى تحت ركبته فالركبة
عورة لا السرة ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السوءة حتى
ينكر عليه في كشف الركبة وفي الفخذ يعنف وفي السوءة يضرب ان اصر والمراة للمراة والرجل
كالرجل للرجل اي تنظر المراة الى المراة والرجل كنظر الرجل الى الرجل حتى يجوز للمراة ان تنظر منها الى ما يجوز
للرجل ان ينظر اليه من الرجل اذا امنت الشهوة لان ما ليس بعورة لا يختلف فيه النساء والرجال
وينظر الرجل الى فرج زوجته وامته لقوله عليه السلام غض بصرك الا عن امتك وامرأتك الحلال
فيقيد به لانها اذا حرمت عليه كالامة المجوسية او المشتركة او كانت امة واخته من الرضاع او ام
امراته او بنتها فلا يحل له النظر الى فرجها مطلقا اي بشهوة او بدونها وينظر الرجل الى الوجه والراس
والصدر والساق والعضد من محرمه لان البعض يدخل على البعض بلا استيذان والمراة في بيتها
في ثياب بذلتها عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع ادى الى الحرج وامة غيره فان حكمها حكم
المحرم لضرورة رؤيتها في ثياب البذلة وهي تعتاد والمدبرة وام الولد والمكاتبة ان امن
شهوته والا فلا ينظر الا اي لا ينظر الى الظهر والبطن والفخذ كامة غيره اذ لا ضرورة في كشفها ويحل
مس ما حل نظره منها اي من محرمه وامة غيره حل مسه للحاجة اليه في المسافرة والمخالطة
وله مس ذلك في عضو جاز النظر اليه من الامة ان اراد شراها وان خاف شهوته للضرورة وامة
تشتهى وتجامع مثلها لا تعرض على البيع في ازار واحد المراد به ما يستر ما بين السرة والركبة لان ظهرها
وبطنها عورة ومنه يعلم حال البالغة وينظر الرجل الى وجه الاجنبية وكفيها فقط لان في ابداء الوجه

الوجه والكف ضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال اخذا واعطاء ونحوهما وكذا السيدة اي
لمملوكها ان ينظر الى وجه سيدته وكفيها لا غير منها وان خاف اي الرجل او المملوك الشهوة لا ينظر
الى وجهها الا لحاجة لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امراة اجنبية عن شهوة صب في عينيه
الآنك يوم القيمة فاذا خاف الشهوة لم ينظر من غير حاجة تحرزا عن المحرم كقاض يحكم عليها
وشاهد يشهد عليها فان نظرهما الى وجهها جائز وان خافا الشهوة للحاجة الى احياء حقوق الناس بالقضاء
واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصدا به الحكم عليها واداء الشهادة لا قضاء الشهوة تحرزا عن قصد القبيح
ومن يريد نكاح امراة حيث جاز ان ينظر اليها وان خاف الشهوة لما روي عليه السلام قال للمغيرة
ازاروشان تتزوج امراة ابصرها فانه احرى ان يؤدم بينكما ورجل يداويها فينظر الى موضع مرضها
بقدر الضرورة وينبغي ان يعلم امراة مداواتها لان نظر الجنس الى الجنس اخف الا يرى ان المراة
تغسل المراة بعد موتها دون الرجل والخصي والمجبوب والمخنث في النظر الى الاجنبية كالفحل اما الخصي
فلقول عائشة رضي الله عنها الخصاء مثلة فلا يبيح ما كان حراما قبله وقيل هو اشد الناس جماعا لانه لا يفتر
بالانزال واما المجبوب فلانه يسحق وينزل وان كان مجبوبا قد جف ماؤه فقد رخص بعض مشايخنا
اختلاطه بالنساء في حقه والاصح انه لا يحل ويعزل عن امته العزل ان يطأ فاذا قرب الى الانزال
اخرج ولم ينزل في الفرج بلا اذنها لقوله عليه السلام لمولى امة اعزل عنها ان شئت ويعزل عن
زوجته به اي باذنها لنهيه عليه السلام عن العزل عن الحرة الا باذنها فصل من ملك امة
بشراء ونحوه كهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك ولو كانت الجارية بكرا او مشتراة من امراة
او عبد اما اذا كان عبد غيره فظاهر واما اذا كان عبده فكذا اذا كان ماذونا له مستغرقا بالدين
عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب فان من اصل ابي حنيفة ان العبد اذا كان عليه دين مستغرق فالمولى
لا يملك مكاسبه وعندهما يملك وان اشترى من مكاتبه فكذا لانه لا يملك مكاسبه او مشتراة من محرمها
او من مال الصبي بان باعه ابوه او وصيه وكذا الحكم اذا اشترى من مال ولده الصغير ذكره في نهاية البيان
حرم عليه اي على المالك وطيها ودواعيه من اللمس والقبلة والنظر الى فرجها قال بعضهم لا يحرم الدواعي
لان الوطي انما حرم لئلا يختلط الماء ويشتبه النسب وهذا معدوم في الدواعي ورد بان الوطي حرام
لاحتمال وقوعه في ملك الغير ايضا بان كانت حاملا عند البيع ويدعي البائع الولد فيستر دينا فيظهر انه
صادف ملك الغير وهذا المعنى موجود في الدواعي حتى يستبرئ المالك اي يتعرف براءة رحمها بحيضة
فيمن تحيض وبشهر في ضدها اي الصغيرة والآيسة والمنقطعة الحيض فان الشهر قائم مقام الحيض في العدة

فكذا في الاستبراء واذا حاضت في اثنائه يبطل الاستبراء بالايام لان القدرة على الاصل
قبل حصول المقصود بالبدل تبطل حكم البدل كالمعتدة بالاشهر اذا حاضت وان ارتفع حيضها بان
صارت ممتدة الطهر وهي من تحيض تركها حتى تبين انها ليست بحامل ثم وقع عليها وليس فيه تقدير
في ظاهر الرواية وقال محمد يستبرئها بشهرين وخمسة ايام والفتوى عليه لان هذه المدة متى صلحت
للتعرف عن شغل يتوهم بالنكاح في الاماء فلان يصلح للتعرف عن شغل يتوهم بملك اليمين وهو دونه
اولى كذا في الكافي والموضع المحل في الحامل والاصل في هذا الباب قوله عليه السلام في سبايا اوطاس
الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرين بحيضة والحديث ورد في المسبية لكن
سبب الاستبراء حدوث الملك واليد لانه الموجود في المنصوص عليه وفي الاستبراء التعرف براءة
الرحم لئلا يختلط ماؤه بماء الغير اذ لو وطئها قبل ان يعرف براءة رحمها فجاءت بولد فلا يدرى انه منه
او من غيره فوجب التعرف صيانة للمياه عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه والاولاد عن الهلاك
لانه عند الاشتباه لا يدعي الولد فيهلك لعدم من يقوم بتربيته وذلك عند حقيقة الشغل او توهمه
لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو تجدد الملك وان كان عدم وطي المولى معلوما كما في الامور المعدودة
فان حكمة الحكم تراعى في الجنس لا في كل فرد فرد فان قيل اذا علم عدم وطي المولى كيف يتوهم شغل الرحم
ليلزم اختلاط الماء واشتباه النسب قلنا الشغل لا يلزم ان يكون من المولى لجواز ان يكون من غيره
وكذا التوهم في البكر ثابت لان الشغل يتصور بدون زوال العذرة كذا في الكافي اقول يرد عليه ان الشغل
اذا كان من غير المولى كان من الزنا وقد تقرر ان نكاح المزنية ووطئها جائز بلا استبراء عند ابي حنيفة
وابي يوسف فكيف يوجب توهم الشغل من الزنا الاستبراء ويمكن دفعه بان الشغل اذا كان من غير
المولى لا يجب كونه من الزنا لجواز ان يكون المولى زوجها باخر كما سياتي واعترض على قولهم حكمة الحكم
تراعى في الجنس لا في كل فرد فرد بان الحكمة لا تراعى في كل فرد لكن تراعى في الانواع المضبوطة فان كانت
الامة بكرا او مشتراة ممن لا يثبت نسب ولدها منه بان يكون الولد ثابت النسب من غيره بان زوج
المولى امته من رجل فجاءت منه ثم طلقها وبعد انقضاء عدتها باعها من رجل فكان ينبغي ان لا يجب
الاستبراء على المشتري لان المحل ثابت النسب فلا يلزم اختلاط المياه واشتباه الانساب واجيب
بانه انما ثبت بالحديث في سبايا اوطاس كما عرفت ولا يخفى انها لم تخل من ان يكون فيها بكر
ومسبية من امرأة ونحو ذلك فوقع هذا الحكم النبي عليه السلام حكما عاما فلا يختص بالحكمة كما انه تعالى بين
الحكمة في حرمة الخمر بقوله تعالى انما يريد الشيطان ان يوقع الآية فلا يمكن ان يقول احد في شربها بحيث

بحيث لا يقع العداوة ولا يصد في عن الصلوة فاذا كانت العلة غالبة في تحريمها فالشرع حرمها في
العموم لما ان في التخصيص ما لا يخفى من الخبط وتجاسر الناس بحيث يرتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم في السبي
على العموم ثبت في سائر اسباب الملك كذلك قياسا فان العلة معلومة ثم ايد ذلك بالاجماع
ولم تكتف بحيضة ملكها فيها لان الواجب عليها الحيضة وهي اسم للكاملة ولا التي بعد الملك وقبل القبض
لانها وجدت قبل علته وهي الملك واليد جميعا فلا يعتبر احدهما او بعد البيع وقبل الاجازة في بيع الفضولي
وان كانت في يد المشتري او بعد القبض في الشراء الفاسد قبل ان يشتريها صحيحا ولا اي ولم تكتف
ايضا بولادة كذلك اي حصلت بعد سبب الملك وقبل القبض لانتفاء العلة كما سبق وكفت
حيضة بعد القبض وهي مجوسية او مكاتبة ثم اسلمت او عجزت يعني اشترى امة مجوسية او مسلمة
فكاتبها قبل ان يستبرئها ثم حاضت المكاتبة حال كتابتها او حاضت المجوسية حال مجوسيتها
حيضة ثم عجزت المكاتبة او اسلمت المجوسية اجزأت تلك الحيضة من الاستبراء لانها وجدت
بعد سببه وحرمة الوطي للمانع كما في حالة الحيض اشترى من عبده المأذون من حاضت عنده اي
عند العبد ان لم يستغرق دينه كفت تلك الحيضة من الاستبراء لانها دخلت في ملك
المولى وقبضه من وقت الشراء والا اي وان استغرق دينه فلا اي لا تكفي تلك الحيضة عند ابي
حنيفة خلافا لهما ووجب الاستبراء بشراء حصة شريكه من الجارية المشتركة لان السبب قد تم في
ذلك الوقت والحكم يضاف الى تمام العلة لا عند عود الآبقة ورد المغصوبة والمستأجرة وفك
المرهونة لانتفاء استحداث الملك ورخص حيلة اسقاطه عند ابي يوسف خلافا لمحمد ويفتى بالاول
ان علم عدم وطي بائعها في ذلك الطهر وبالثاني ان وطي وهي اي الحيلة ان يتزوجها المشتري قبل الشراء
ان لم تكن تحته حرة حتى لو كانت لم يجز نكاح الامة كما سياتي في كتاب النكاح ثم يشتريها اذ بالنكاح
لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته يبطل النكاح ويحل الوطي ويسقط الاستبراء قال في الفتاوى
الصغرى قال ظهير الدين رأيت في كتاب الاستبراء لبعض المشايخ انه انما يحل للمشتري وطئها
في هذه الصورة لو تزوجها ووطئها ثم اشتراها لانه يملكها وهي في عدته اما اذا اشتراها قبل ان يطأها
فكما اشتراها بطل النكاح ولا نكاح حال ثبوت الملك فيجب الاستبراء لتحقق سببه وهو استحداث
حل الوطي بملك اليمين قال وهذا لم يذكر في الكتاب وهذا دقيق حسن الى هنا لفظ الفتاوى الصغرى
وان كانت تحته حرة فهي اي الحيلة ان يزوجها البائع قبل البيع او يزوجها المشتري قبل القبض ممن يوثق به
مفعول يزوجها اي يعتمد على انه يطلقها ثم يشتريها المشتري ويقبضها ثم يطلق الزوج لا يجب الاستبراء

لانه اشترى منكوحة الغير ولا يحل وطيها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشترى
وح لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او يزوجها المشترى قبل القبض من يوثق به ويقبض
فيطلق الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض وح لا يحل الوطى واذا حل بعد طلاق الزوج
لم يوجد حدوث الملك فقوله فيطلق الزوج متعلق بما قبله ايضا من فعل بشهوة احدى دواعي الوطى
بامتين لا يجتمعان نكاحا صفة امتين سواء كانتا اختين او امرأتين لا يجوز الجمع بينهما نكاحا حرم وطى
عليه واحدة منهما ودواعيه حتى تحرم احديهما عليه يعني ان من له امتان كما ذكر فقبلهما مثلا بشهوة
فانه لا يجامع واحدة منهما ولا يقبلها ولا يمسها بشهوة حتى يملك فرج الاخرى غيره بملك او نكاح
او يعتقها والاصل فيه قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين عطفا على امهاتكم في قوله تعالى حرمت عليكم
امهاتكم وبناتكم ثم المراد من تحريمهن في حق قضاء الشهوة واسبابه بالاجماع وكره تقبيل الرجل
ومعانقته في ازار واحد ولو عليه قميص وجبة لا يكره وعن عطاء سال ابن عباس رضي عن المعانقة فقال
اول من عانق ابراهيم خليل الرحمن عليه السلام كان بمكة فاقبل اليها ذو القرنين فلما وصل بالابطح
قيل له في هذه البلدة ابراهيم خليل الرحمن فقال ذو القرنين ما ينبغي لي ان اركب في بلدة فيها
ابراهيم خليل الرحمن فنزل ذو القرنين ومشى الى ابراهيم فسلم عليه ابراهيم واعتنقه
وكان هو اول من عانق وقد ورد احاديث في النهي عن المعانقة وتجويزها والشيخ ابو منصور
الماتريدي وفق بينهما فقال المكروه منها ما كان على وجه الشهوة واما على وجه البر والكرامة فجائزة ورخص
الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي وبعض المتاخرين تقبيل يد العالم والمتورع على سبيل التبرك
كمصافحة فانها لا تكره لما روى انس رضي انه قال قلنا يا رسول الله عليه السلام اينحني بعضنا لبعض
قال لا قلنا ايعانق بعضنا بعضا قال لا قلنا ايصافح بعضنا بعضا قال نعم وكره بيع العذرة وهي
رجيع الادمي وصح في الصحيح مخلوطة بتراب او رماد وغالب عليها كبيع السرقين حيث جاز في الصحيح
وصح الانتفاع بمخلوطها في الصحيح كذا في الهداية وقال الزيلعي الصحيح عن ابي حنيفة ان الانتفاع بالعذرة
الخالصة جائز وجاز اخذ دين على كافر من ثمن خمر بخلاف المسلم يعني اذا كان دين لمسلم على كافر
فباع المديون خمرا واخذ ثمنها جاز للمسلم اخذه لدينه وان كان البائع المديون مسلما لم يجز اخذه
لان بيعه باطل فالثمن حرام وجاز تحلية المصحف لما فيه من تعظيمه وتعشيره ونقطه لان القرآن والاي
توقيفية لا مدخل للرأي فيها فبالتعشير حفظ الاي وبالنقطة حفظ الاعراب ولان العجمي الذي لا يحفظ
القرآن لا يقدر على القراءة الا بالنقط وما روى عن ابن مسعود رضي انه قال جردوا القرآن فذلك في

في زمانهم لانهم كانوا ينقلونه عن النبي عليه السلام كما انزل وكانت القراءة سهلا عليهم ويرون النقط
مخلا لحفظ الاعراب والتعشير مخلا لحفظ الاي ولا كذلك العجمي في زماننا فيستحسن وعلى هذا لا باس
بكتابة اسامي السور وعدد الاي فهو وان كان محدثا فمستحسن وكم من شيء يختلف باختلاف الزمان
والمكان كذا قال الامام التمرتاشي وجاز دخول الذمي المسجد ولا يكره وعند مالك والشافعي يكره وجاز عيادته
اذا مرض وخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة وسفر الامة وام الولد والمكاتبة بلا محرم فان مس اعضاءها
في الاركاب كمس محرم وفي الكافي قالوا هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح فيه واما في زماننا فلا لغلبة اهل
الفساد فيه ومثله في النهاية معزيا الى شيخ الاسلام وشراء اخ وعم وام وملتقط ما لا بد منه للطفل
في حجرهم اصله ان التصرفات على الصغير ثلثة انواع نوع هو نفع محض فيملكه من هو في يده وليا كان او لا كقبول
الهبة والصدقة ويملكه الصبي بنفسه اذا كان مميزا ونوع هو ضرر محض كالعتاق والطلاق فلا يملكه هو
ولا احد عليه ونوع هو متردد بين النفع والضرر كالبيع والاجارة للاسترباح فلا يملكه الا الاب والجد
ووصيهما وان لم يكن الصغير في ايديهم لانهم متصرفون بحكم الولاية عليه فلا يشترط كونه في ايديهم كذا في
الكافي واستيجار الظئر من النوع الاول وفيه نوع رابع وهو الانكاح فيجوز من كل عصبة ومن ذوي الارحام
عند عدمهم كما سياتي في كتاب النكاح وجاز اجارة امه فقط دون المذكورين لانها تملك اتلاف
منافعه بغير عوض بان تستخدمه ولا يملكه هؤلاء وهذه رواية الجامع الصغير وفي شرح الطحاوي الولاية في مال الصغير
الى الاب ووصيه ثم الى وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية الى اب الاب ثم الى وصيه
ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه ولهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير
والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في النفس والمال جميعا وفي المنقولات والعقارات جميعا فان كان بيعهم
واجارتهم بمثل القيمة او باقل بمقدار ما يتغابن الناس فيه جاز والا فلا ولا يتوقف على الاجارة بعد
الادراك لان هذا عقد لا مجيز له حال العقد وكذلك استيجارهم للصغير وشراؤهم له ان كان على المعروف
جاز على الصغير والصغيرة وان كان اكثر قدر ما لا يتغابن الناس نفذ عليهم ولا يجوز عليهما واذا ادرك
الصغير والصغيرة في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على النفس فله الخيار ان شاء
ابطل الاجارة وان شاء امضاها وان كانت على املاكه فلا خيار له وفي فوائد صاحب المحيط اذا اجر
الاب والجد والقاضي الصغير في عمل من الاعمال قيل انما يجوز اذا كانت الاجارة باجر المثل حتى اذا اجره
احدهم باقل منه لم يجز والصحيح انه يجوز الاجارة ولو بالاقل وذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة للاب ان يعير
ولده الصغير وليس له ان يعير ماله قال م تاويله اذا كان ذلك في تعلم الحرفة بان دفعه الى استاد

بعلمه الحرفة ويخدم استاذه اما اذا كان بخلاف ذلك لا يجوز كذا في الفصول العمادية وجاز بيع العصير
من يتخذه خمرا لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح من اهل الفتنة كما مر وجاز حمل
ذمي باجر خمرا فالها لا اي لا يجوز اجارة بيت بالامصار ويقرانا ليتخذ بيت نار للمجوس او كنيسة او بيعة
لليهود والنصارى او يباع فيه الخمر وانما قال بقرانا اذ قد نقل عن ابي حنيفة رحمه انه جوز ما ذكر في السواد لكن
قالوا مراده سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل الذمة واما في سواد بلادنا فاعلام الاسلام فيها ظاهرة
فلا يمكنون فيها ايضا وهو الصحيح كذا في الكافي وجاز بيع بناء بيوت مكة بالاجماع لانها ملك من بناها
الا يرى ان من بنى على ارض الوقف جاز بيعه فهذا كذلك واختلف في بيع ارضها جوزه ابو يوسف
ومحمد وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة رحمه وجاز تقييد العبد احترازا عن الاباق والتمرد بخلاف
الغل اي جعل الغل في عنق العبد حيث لم يجز لانه عادة الظلمة وفي القنية لا باس بوضع الراية يعني
الغل في عنق العبد في زماننا لغلبة الاباق خصوصا في الهنود وجاز قبول هدية تاجر واجابة دعوته واستعارة
دابته والقياس ان لا يجوز الكل لانه تبرع والعبد ليس من اهله لكن جوز في الشيء اليسير لضرورة الاستعمال
لانه لا يجد بدا منه كالضيافة ليجتمع اليه المجاهزون ويجلب قلوب العاملين فكان من ضرورات التجارة ومن ملك
شيئا ملك ما هو من ضروراته وكره كسوته ثوبا واهداؤه النقدين لانتفاء الضرورة وكره استخدام الخصي
لان فيه تحريض الناس على الخصاء ولانه لا يعرى عن مخالطة النساء وكره اقراض بقال دراهم لياخذ منه
ما شاء لانه قرض جر نفعا وهو منهي عنه وينبغي ان يستودعه دراهم ياخذ منه ما شاء جزءا فجزءا فانه ليس بقرض
حتى انه لو هلك لا شيء على الاخذ وكره اللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو لقوله عليه السلام كل لعب ابن ادم
حرام الا الثلثة ملاعبة الرجل اهله وتاديبه لفرسه ومناضلته عن قوسه واباح الشافعي الشطرنج بلا قمار
ولا اخلال بحفظ الواجبات لان فيه تشحيذ الخاطر والحجة عليه ما روينا ولا باس بالمسابقة في الرمي والفرس
والابل ان شرط المال من جانب واحد بان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك
فلا شيء لي لقوله عليه السلام لا سبق الا في خف اي بعير او نصل اي رمي او حافر اي فرس وحرم
لو شرطاه من الجانبين بان يقول ان سبق فرسك اعطيتك كذا وان سبق فرسي فاعطني كذا الا
اذا ادخلا ثالثا بينهما وقال الثالث ان سبقتما فالمال لكما وان سبقتكما فلا شيء لي عليكما
ولكن ايهما سبق اخذ المال المشروط وكذا المتفقهة اذا شرط لاحدهما الذي معه الصواب صح وان شرطاه
لكل واحد منهما على صاحبه لم يجز كما في المسابقة وكره قوله في دعائه اللهم اني اسالك بمعقد العز من عرشك
يروى بعبارتين الاولى من العقد والثانية من القعود ولا شك في كراهة الثانية لاستحالة معناها على

على الله تعالى وكذا الاولى لانها توهم تعلق عزه بالعرش والعرش حادث وما تعلق به بهذا الوجه
يكون حادثا ضرورة وعز الله تعالى قديم لا ينفك عنه ازلا وابدا وقال ابو يوسف لا باس به وبه
اخذ الفقيه ابو الليث لما روي انه عليه السلام كان من دعائه اللهم اني اسالك بمعقد العز
من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وجدك الاعلى وكلماتك التامة ولعل السر في تجويزهما
جواز جعل العز صفة للعرش لان العرش موصوف في القران بالمجد والكرم فكذا بالعز ولا يخفى على
احد انه موضع الهيبة واظهار كمال القدرة وان كان الله تعالى مستغنيا عنه وكره قوله في دعائه
بحق فلان وكذا بحق انبيائك او اوليائك او رسلك او بحق البيت والمشعر الحرام اذ لا حق
للخلق على الله تعالى وانما يختص برحمته من يشاء بلا وجوب عليه ولو قال رجل لغيره بحق الله او بالله
ان تفعل كذا لا يجب عليه ان ياتي به شرعا وان كان الاولى ان ياتي به وكره احتكار قوت البشر والبهائم
في بلد يضر باهله لقوله عليه السلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ولانه تعلق به حق العامة وفي
الامتناع عن البيع ابطال حقهم ويجب ان يامره القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يبع
عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا ومدة الحبس قيل اربعون يوما وقيل شهر وهذا في حق
المعاقبة في الدنيا باثم وان قلت المدة لا غلة ارضه ومجلوبه من بلد اخر لانه خالص حقه ولم يتعلق
حق العامة ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب عن القيمة تعديا فاحشا فيسعر بمشورة اهل الراي
يكره امساك الحمامات ان كان يضر الناس ذكره قاضيخان وفي القنية له حمامات مملوكة يطيرها فوق
السطح مطلعا على عورات المسلمين ويكسر زجاجات الناس برميه تلك الحمامات يعزر ويمنع اشد
المنع فان لم يمتنع ذبحها المحتسب ويستحب قلم اظافيره يوم الجمعة قال قاضيخان رجل وقت لقلم اظافيره
وحلق راسه يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة واخره الى يومها تاخيرا فاحشا
كان مكروها لان من كان ظفره طويلا يكون رزقه ضيقا فان لم يجاوز الحد ولكن اخره تبركا بالاخبار
فهو مستحب لما روت عائشة رضي عن رسول الله عليه السلام انه قال من قلم اظافيره يوم الجمعة اعاذه
الله تعالى من البلايا الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلثة ايام ويستحب حلق عانته وتنظيف بدنه بالاغتسال
في كل اسبوع مرة في القنية الافضل ان يقلم اظفاره ويحفي شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال
في كل اسبوع مرة فان لم يفعل ففي كل خمسة عشر يوما ولا عذر في تركه وراء الاربعين فالاسبوع
هو الافضل والخمسة عشر الاوسط والاربعون الابعد ولا عذر فيما وراء الاربعين ويستحق الوعيد وفي المحيط
ذكر ان عمر بن الخطاب رضي كتب ان وفروا الاظافير في ارض العدو فانها سلاح وهذا مندوب لان المجاهد

في دار الحرب وان كان قص الاظفار من الفطرة لانه اذا سقط السلاح من يده وقرب العدو منه ربما
يتمكن من دفعه باظافيره وهو نظير قص الشارب فانه سنة وفي حق الغازي في دار الحرب ان توفير
شاربه مندوب اليه ليكون اهيب في عين العدو رجل تعلم علم الصلوة او نحوه ليعلم الناس واخر ليعلم
فالاول افضل لان منفعة تعليم الخلق اكثر رجاء في الاثر ان مذاكرة العلم ساعة خير من احياء ليلة كذا في
فتاوى قاضيخان وفيها رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه فلا باس به ولم يكن عقوقا قيل هذا
اذا كان ملتحيا وان كان امرد فلابد ان يمنع من الخروج مراده بالعلم العلم الشرعي وما ينتفع به فيه دون علم الكلام
وامثاله لما روي عن الامام الشافعي رحمه الله قال لان يلقى الله عبد باكبر الكبائر خير من ان يلقاه بعلم الكلام
واذا كان حال علم الكلام المتداول في زمانهم هكذا فما ظنك بالكلام المخلوط بهذيانات الفلاسفة المغمور حيث
اباطيلهم المزخرفة وفيها ايضا رجل علم ان فلانا يتعاطى من المنكر هل له ان يكتب الى ابيه بذلك قالوا ان كان
يعلم انه لو كتب الى ابيه يمنعه الاب عن ذلك ويقدر عليه يحل له ان يكتب والا فلا يكتب كيلا يقع العداوة
بينهما وكذلك فيما بين الرجلين وبين السلطان والرعية والحشم انما يجب الامر بالمعروف اذا علم انهم يستمعون
الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويضر الناس باليد واللسان فذكره بما فيه لا يكون غيبة وان اخبر السلطان بذلك
ليزجره فلا اثم عليه رجل ذكر مساوي اخيه المسلم على وجه الاهتمام لم يكن ذلك غيبة انما الغيبة ان يذكر
على وجه الغضب يريد السب حكي عن ابي الليث الحافظ كنت افتي بثلثة اشياء رجعت عنها كنت
افتي ان لا يحل للمعلم اخذ الاجرة على تعليم القران وكنت افتي ان لا ينبغي للعالم ان يدخل على السلطان
وكنت افتي ان لا ينبغي لصاحب العلم ان يخرج الى القرى فيذكرهم ليجمعوا له اشياء فرجعت عن ذلك
كله صلة الرحم واجبة ولو بسلام وتحية وهدية وهي معاونة الاقارب والاحسان اليهم والتلطف
بهم والمجالسة اليهم والمكالمة معهم ويزور ذوي الارحام غبا فان ذلك يزيد الالفة ويحب ان يزور
اقرباؤه كل جمعة او شهر ويكون كل قبيلة وعشيرة يدا واحدة في التناصر والتظاهر على من سواهم في
اظهار الحق ولا يرد بعضهم حاجة بعض لانه من القطيعة في الحديث صلة الرحم تزيد في العمر وفي حديث
اخر لا ينزل الملائكة على قوم فيهم قاطع رحم وفي بعض الحديث ان الله يصل من وصل رحمه ويقطع من
قطعها **فصل** في الذخيرة ان تعليم صفة الايمان للناس وبيان خصائص اهل السنة والجماعة
من اهم الامور وللسلف رحمهم الله تعالى في ذلك تصانيف والمختصر ان يقول امرني الله
قبلته وما نهاني عنه انتهيت عنه فاذا اعتقد ذلك بقلبه واقر بلسانه كان ايمانه صحيحا
وكان مؤمنا بالكل وفيها اذا قال الرجل لا ادري صحيح ايماني ام لا فهذا خطأ الا اذا اراد به نفي الشك

الشك كمن يقول الشيء بنفسه لا ادري ارغب فيه احدا ام لا ومن شك في ايمانه وقال انا مؤمن ان شاء الله فهو كافر
الا ان يؤوله فقال لا ادري اخرج من الدنيا مؤمنا فح لا يكون كفرا وفي المحيط من اتى بلفظة الكفر مع علمه انها كفر الا انه اتى بها
عن اعتقاد لا شك انه يكفر وان لم يعتقد او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة العلماء
ولا يعذر بالجهل وان لم يكن قاصدا في ذلك بان اراد ان يتلفظ اخر فجرى على لسانه لفظة الكفر نحو ان اراد ان يقول
بحق الله تو خداي وما بنده كان تو فجرى على لسانه عكسه فلا يكفر وفي الاجناس عن محمد رحمه الله ان من اراد ان يقول
اكلت فقال كفرت انه لا يكفر قالوا هذا محمول على ما بينه وبين الله تعالى فاما القاضي فلا يصدقه ومن اخر الكفر او تمنى به
فهو كافر ومن كفر بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر ولا ينفعه ما في قلبه لان الكافر يعرف بما ينطق به
فاذا نطق بالكفر كان كافرا عندنا وعند الله تعالى كذا في المحيط وفي سير الاجناس من عزم على ان يامر غيره بالكفر كان
بعزمه كافرا ومن تكلم بكلمة الكفر وضحك غيره يكفر الضاحك الا ان يكون الضحك ضروريا بان يكون الكلام مضحكا
ولو تكلم بها مذكر وقبل القوم ذلك منه فقد كفروا والرضا بكفر نفسه كفر بالاتفاق واما الرضا بكفر غيره فقد
اختلفوا فيه وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح السير ان الرضا بكفر الغير انما يكون كفرا اذا كان يستجيز
الكفر او يستحسنه اما اذا لم يكن كذلك ولكن احب الموت والقتل على الكفر لمن كان شريرا مؤذيا بطبعه
حتى ينتقم الله تعالى منه فهذا لا يكون كفرا ومن تامل قوله تعالى ربنا اطمس على اموالهم واشدد على قلوبهم فلا
يؤمنوا يظهر له صحته ما ادعينا وعلى هذا اذا دعا على ظالم وقال اماتك الله على الكفر او قال سلب الله عنك
الايمان ونحوه فلا يضره ان كان مراده ان ينتقم الله تعالى منه على ظلمه وايذائه الخلق قال صاحب الذخيرة
وقد عثرنا على الرواية عن ابي حنيفة رحمه ان الرضا بكفر الغير كفر من غير تفصيل ومن خطر بباله اشياء توجب
الكفر ان تكلم بها وهو كاره لذلك لا يضره وهو محض الايمان ومن اعتقد الحلال حراما او بالعكس يكفر اذا كان
حراما لعينه واذا كان حراما لغيره لا يكفر وان اعتقده وانما يكفر اذا كان حرمته ثابتة بدليل قطعي واما لو كان
باخبار الاحاد فلا وقد استوفي الكلام في هذا الباب في الفتاوى فعلى الطالب ان يراجعها وينبغي
للمسلم ان يتعوذ بهذا الدعاء صباحا ومساء فانه سبب العصمة عن الكفر بدعاء سيد البشر عليه السلام
اللهم اني اعوذ بك من ان اشرك بك شيئا وانا اعلم واستغفرك لما لا اعلم انك انت علام الغيوب
ثم اذا كان في المسئلة وجوه توجب الاكفار ووجه واحد يمنعه يميل العالم الى ما يمنعه ولا يرجح الوجوه على الواحد
لان الترجيح لا يقع بكثرة الادلة ولاحتمال انه اراد الوجه الذي لا يوجب الاكفار ثم المسطور في الفتاوى ان
توبة اليائس مقبولة دون ايمان اليائس لان الكافر اجنبي غير عارف بالله تعالى وابتدأ ايمانا وعرفانا
والفاسق عارف وحاله حال البقاء والبقاء اسهل من الابتداء والدليل على قبولها مطلقا اطلاق قوله تعالى

وهو الذي يقبل التوبة عن عباده **فصل** وفي الفتاوى من يقر بالتوحيد ويجحد الرسالة اذا قال لا اله
الا الله لا يصير مسلما واذا قال معه محمد رسول الله يصير مسلما كذا لو قال ابتداء محمد رسول الله او قال دخلت
في دين الاسلام اما اليهودي والنصراني اذا قال هما اليوم فلا يحكم باسلامه لانهم يقولون ذلك فاذا استفسر ثم
يقول هو رسول الله عليه السلام اليكم فلا يدل هذا على ايمانه ما لم يضم اليه التبري عما هو عليه واذا قال النصراني
اشهد ان لا اله الا الله وابرأ عن النصرانية لا يحكم باسلامه لجواز انه دخل في اليهودية او اليهودي يقول
ذلك في النصرانية وان زاد وقال دخلت في دين الاسلام زال الاحتمال وكذا اذا قال انا مسلم لم يكن مسلما الا ان يعنى به
المستسلم للحق وكل ذي دين يزعم انه كذلك وعن الامام رحمه اذا قال نصراني او يهودي انا مسلم
او اسلمت يسأل ايش تريد ان قال اردت به ترك دين النصرانية او اليهودية والدخول في دين الاسلام
صار مسلما وان قال انا مسلم في دين الحق لم يكن مسلما وان لم يسأل حتى صلى بجماعة كان مسلما وان مات
قبل ان يسأل او يصلي لم يكن مسلما وان قال الوثني اشهد ان لا اله الا الله او قال اشهد ان محمد رسول الله صار
مسلما لانه منكر للامرين جميعا فبايهما شهد دخل في دين الاسلام مسلم ونصراني تنازعا في صبي
فقيل انه جاء من المسلم لا من النصراني فقال النصراني انا مسلم لا يصير مسلما الا اذا قال انا مسلم مثلك
قالوا ينبغي ان يصير مسلما لانه اخرج الكلام جوابا للكلام غيره وعن الامام انه يصير مسلما بانا مسلم شهد نصرانيان
على نصراني انه اسلم وهو ينكر لم يقبل شهادتهما وكذا لو شهد رجل وامرأتان من المسلمين وترك على دينه
وجميع اهل الكفر فيه سواء ولو شهد نصرانيان على نصرانية بانها اسلمت جاز واجبرت على الاسلام وهذا
كله قول الامام وفي النوادر يقبل شهادة رجل وامرأتين على الاسلام وشهادة نصرانيين على نصراني بانه
اسلم **كتاب النكاح** لما فرغ عن الكراهة والاستحسان شرع في النكاح لانه تارة يستحسن
واخرى يكره اختلف في معناه لغة واختار صاحب المحيط وتبعه صاحب الكافي وساير المحققين انه
الضم والجمع قال الشاعر ان القبور تنكح الايامى النسوة الارامل اليتامى اي تضم وتجمع الى نفسها سمي النكاح نكاحا
لما فيه من ضم احد الزوجين الى الآخر شرعا اما وطيا او عقدا حتى صارا كمصراعي باب وزوجي خف
ومعناه شرعا عقد موضوع لملك المتعة اي حل استمتاع الرجل من المرأة وهو احتراز عن البيع فانه عقد
موضوع لملك العين وان تبعه في بعض الصور ملك المتعة فلا حاجة الى زيادة قولنا في محلها كما زيد في النهاية
احترازا عن بيع الغلمان والبهائم فان تملكهما ليس سببا لملك المتعة التي هي الوطي المراد بالعقد الحاصل بالمصدر
وهو ارتباط اجزاء التصرف الشرعي اي الايجاب المرتبطة نحو زوجت وتزوجت وكذا بعت واشتريت
فان الشارع قد جعل بعض الكلمات الاخبارية انشائية بحيث اذا وجد معه معنى شرعي يترتب عليه حكم شرعي

شرعي مثلا اذا قيل زوجت وتزوجت وجد معنى شرعي هو النكاح يترتب عليه حكم شرعي هو ملك
المتعة وكذا اذا قيل بعت واشتريت وجد معنى شرعي هو البيع يترتب عليه حكم شرعي هو ملك العين
ولما كان بين اللفظ الانشائي ومعناه من العلاقة القوية حيث لا يتخلف عنه المعنى لان الانشاء
ايجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود سميت الالفاظ الانشائية باسامي معانيها حيث ذكر البيع والنكاح
واريد بهما الايجاب والقبول وكذا اطلق النكاح ههنا على العقد مع ان العقد موضوع النكاح شرعا كما
عرفت فظهر ان اللام في لملك المتعة ليست صلة للوضع بل للغاية فكانه قيل عقد موضوع لمعنى يترتب
عليه ملك المتعة وان ههنا عللا اربعا الفاعلية المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية
الارتباط والغائية الاستمتاع هذا التحقيق ما ذكره صدر الشريعة وان كان عبارته قاصرة عن افادته
ويندفع به ما يرد عليه انه فسر اولا النكاح بعقد موضوع لملك المتعة وصرح بان النكاح هو الايجاب
والقبول مع ذلك الارتباط فلزم منه ان يكون الايجاب والقبول مع الارتباط معنى النكاح ثم فهم من
قوله فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي
يكون ملك المشتري اثرا له فذلك المعنى هو البيع ان يكون النكاح معنى الايجاب والقبول مع الهيئة ومنها
ينافيه ثم المفهوم من قوله فذلك المعنى هو البيع ان المراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول
مع ذلك الارتباط الشرعي ان يكونا متحدين لا ان يكون احدهما معنى للآخر وهو ينافي للتنافي بين
ووجه الاندفاع ظاهر مما قررنا فالتنافي ليس النكاح حال الاعتدال اي اعتدال المزاج بين الشوق القوي
الى الجماع وبين الفتور عنه ويجب في التوقان وهو الشوق القوي ويكره لخوف الجور اي عدم رعاية
حقوق الزوجية وينعقد النكاح اي يحصل ويتحقق بايجاب وقبول الباء للملابسة كما في بنيت البيت
بالحجر والمدر لا الاستعانة كما في كتبت بالقلم لانه ينافي كون الايجاب والقبول اجزاء مادية والمراد
بالايجاب ما تقدم من كلام العاقدين سمي به لانه يوجب وجود العقد اذا اتصل به القبول او يثبت
للآخر خيار القبول وضعا في اصل اللغة للمضي اي للاخبار عما حدث في الزمان الماضي وانما اشترط
ذلك لان البيع انشاء تصرف شرعي والنكاح كذلك والتصرف الشرعي لا يعرف الا بالشرع
والشرع قد استعمل اللفظ الموضوع للاخبار عن الماضي لغة في الانشاء ليدل على التحقق والثبوت
فيكون ادل على قضاء الحاجة ففيه اشارة الى انه لا ينعقد بالكتابة في الحاضر فانه لو كتب على شيء للمرأة
زوجيني نفسك فكتبت المرأة على ذلك الشيء عقيبه زوجت نفسي منك لا ينعقد النكاح كذا في معراج
الدراية كزوجت اي نفسي ان صدر عن المرأة او بنتي او نحوها ان صدر عن الرجل وتزوجت وينعقد

ايضا بما وضعا اى لفظين وضع احدهما اى للمضى والاخر للاستقبال يعنى الامر فانه موضوع للاستقبال
كزوجنى وزوجت وانما عطف قوله بما وضعا على الايجاب والقبول اشارة الى ان ما وضع للاستقبال
ليس من الايجاب والقبول فان صاحب الهداية قال النكاح ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن
الماضى ثم قال وينعقد بلفظين يعبر باحدهما عن الماضى وبالاخر عن المستقبل واعاد لفظ ينعقد بلفظين
تنبيها على ان اللفظين الذين احدهما ماض والاخر مستقبل ليسا بايجاب وقبول بل قوله زوجنى توكيل
وقوله زوجت ايجاب وقبول حكما فان الواحد يتولى طرفى النكاح بخلاف البيع كما سياتى فى موضعه
ان شاء الله تعالى وصاحب الوقاية والكنز كانهما زعما ان قوله ثانيا وينعقد بلفظين غير محتاج اليه
بناء على زعم ان ما وضع للماضى والمستقبل ايجاب وقبول فقصد الاختصار فقال الاول وينعقد بايجاب
وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجنى فقال زوجت وقال الثانى
وينعقد بايجاب وقبول وضعا للمضى او احدهما وقال شارحه الزيلعى اى ينعقد النكاح بالايجاب والقبول
بلفظين وضعا للماضى او وضع احدهما للماضى والاخر للمستقبل فجعل ما وضع المستقبل من الايجاب
والقبول وهو مخالف للكتب والعجب ان الزيلعى قال بعد ذلك وهذا المعنى موجود ايضا فيما اذا كان
احدهما ماضيا والاخر مستقبلا مثل ان يقول زوجنى فيقول زوجتك لان قوله زوجنى توكيل او انابة
وقوله زوجتك امتثال الامر فينعقد به النكاح فان الشرع يجعل زوجنى شطر العقد وبموافقة الشارح
ثم يجعله توكيلا او انابة والعجب من ذلك ان صاحب الهداية بعد ما نبه على هذه الدقيقة كيف لم ينتبه لها
هؤلاء الافاضل والحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والماب ويجوز ان يراد بالاستقبال ما يتناول المضارع
لما نقل فى معراج الدراية عن الشيخ حميد الدين انه قال نظير الانعقاد بالماضى والمستقبل ان يقول الرجل
انى ازوجك فتقول المراة زوجت نفسى منك يصح النكاح وان لم يعلما معناه قال فى الفتاوى الظهيرية
رجل زوج امراة بالعربية او بلفظ لا يعرف معناه لو زوجت نفسها به ان علما ان هذا اللفظ ينعقد به
النكاح يكون نكاحا عند الكل وان لم يعلما معناه فان لم يعلما ان هذا اللفظ يعقد به النكاح ففيه جملة مسائل
الطلاق والعتاق والتدبير والنكاح والخلع والابراء عن الحقوق والبيع والتمليك ففى الطلاق والعتاق
والتدبير واقع فى الحكم ذكره فى عتاق الاصل واذا عرف الجواب فى الطلاق والعتاق ينبغى ان يكون
النكاح كذلك لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوى فيه الجد والهزل
بخلاف البيع ونحوه وينعقد ايضا بقولها دادم وپذيرفت بلا ميم بعد دادى وپذيرفتى يعنى اذا قيل
للمراة خويشتن را بزنى بفلان دادى فقالت دادم ثم قيل للرجل پذيرفتى فقال پذيرفت بلا ميم يصح النكاح

النكاح لجريان العرف به وفى المضمرات الاحتياط ان يقول الميم وعن نجم الدين النسفى انه كان
يقول ينبغى ان يقول الخاطب خويشتن بزنى دادى ويقول المراة خويشتن بزنى دادم لان
فى انعقاد النكاح بدون ذكر بزنى اختلاف المشايخ فلا بد من ذكره لتكون المسالة متفقا عليها
كذا فى الذخيرة كبيع وشراء اى اذا قال البائع فروختى فقال فروخت ثم قال المشترى خريدى فقال
خريد يصح البيع وان لم يقولا فروختم وخريدم لما ذكر لا ينعقد بقولهما عند الشهود ما زن وشوهيم وكذا لو قال
لامراة هذه امراتى وقالت المراة هذا زوجى عند الشهود لا يكون نكاحا قال الامام قاضيخان ينبغى ان يكون
الجواب على التفصيل ان اقر بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحا وان اقرت المراة انه زوجها
واقر الرجل انها امراته يكون ذلك نكاحا ويتضمن اقرارهما بذلك انشاء النكاح بينهما بخلاف
ما اذا اقر بعقد لم يكن نكاحا فانه كذب محض ولا ينعقد ايضا بالتعاطى وهو ان لا يذكر العاقدان
شيئا من الايجاب والقبول بل تراضيا على قدر من المهر ويبعثه الزوج او وكيله وتاخذه المراة
او وكيلها وتسلم المراة نفسها وانما لم ينعقد به مبالغة فى صيانة الابضاع عن الهتك واحترامها
لشانها وينعقد به البيع اذ ليس فيه هذا المعنى ولذا قال بعضهم ينعقد به فى الخسيس لا النفيس والنكاح
بلفظ النكاح والتزويج وما وضع لتمليك العين كهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء فلا يصح بلفظ
الاجارة والاعارة لانهما وضعا لتمليك المنفعة فى الحال فلا يصح بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك
العين بعد الموت وفى غاية البيان هذا اذا قيدت الوصية بما بعد الموت او اطلقت واما اذا قيل
اوصيت بابنتى فلانة لك الان بحضر من الشهود وقال الرجل قبلت يكون نكاحا وفى التاتارخانية
ان كل لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به النكاح ان ذكر المهر والا فبالنية وبشرط سماع كل من العاقدين
لفظ الاخر اذ لولاه لم يتحقق الرضا من الطرفين فلا ينعقد النكاح وقد عرف انه لا ينعقد بالكتابة فى
الحاضر فلا بد من سماع العبارة ويشترط ايضا حضور حرين او حر وحرتين مكلفين سامعين معا قولهما
وقيل الشرط حضور الشاهدين لا سماعهما والصحيح هو الاول فلا ينعقد بحضور الاصمين والهنديين لم يفهما
كلامهما وينعقد بحضور السكارى اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو وان سمع احد الشاهدين فاعيد على الاخر
فسمعه دون الاخر لم يصح الا فى رواية عن ابى يوسف استحسانا اذا اتحد المجلس ولو احدهما اصم فاعاد
عليه صاحبه حتى سمع لم يجز ولو سمع احدهما كلام الزوج والاخر كلام المراة ثم اعيد وانعكس السماع لم يجز عند
العامة واجاز ابو سهل ان اتحد المجلس قوله قولهما اى قول العاقدين اولى من قول الوقاية لفظ الزوجين
فانه لا يتناول قول الوكيلين مطلقا اى سواء كان شهادتهما النكاح مسلما او كافرا وسواء كان النكاح مسلمة

او لا شهادة الكافر على المسلم ولو كانا فاسقين او محدودين فى قذف او اعميين او ابنى الزوجين
او ابنى احدهما لان كلا منهم اهل الولاية فيكون اهل الشهادة تحملا وانما الغائب ثمرة الاداء فلا
يبالى بفواتها وان لم يثبت النكاح بهما اى بابنى الزوجين او ابنى احدهما ان ادعى القريب لان
الشهادة للقريب لا تجوز بخلاف الشهادة عليه فاذا كانا بحضور ابنى الزوج فان ادعى لم تقبل
شهادة ابنيه له وان ادعت تقبل شهادتهما لها وان كانا عند ابنى الزوجة فان ادعت لا تقبل
شهادتهما لها وان ادعى تقبل كما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين وان لم يثبت بهما ان انكر ولا تقبل
شهادة الكافر على المسلم وان ادعى المسلم تقبل لو امر الاب شخصا آخر ان ينكح صغيرته فانكح عند
رجل او امرأتين ان حضر الاب صح النكاح والا فلا فان الاب اذا حضر انتقل عبارة الوكيل اليه فصار عاقدا
حكما والوكيل مع الرجل او المرأتين شاهدان كالاب زوج بالغة عند رجل ان حضرت صح النكاح والا فلا
فصارت البالغة كانها عاقدة والاب وذلك الشاهد شاهدان حرم على الرجل تزوج اصله وان علت
وفرعه وان سفلت واخته وبنتها وان سفلت وبنت اخيه وان سفلت وعمته وخالته باى جهة
كانتا واما بنات العم والعمة والخال والخالة فحلال لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وهن غير مذكورات
فى المحرمات وبنت زوجته وطئت ولم زوجته وان لم توطأ الا ان فرق وطئ الامهات يحرم البنات
ونكاح البنات يحرم الامهات وزوجة اصله وان علا وفرعه وان سفل والكل رضاعا اى حرم تزوج
كل ما ذكر من الاصل والفرع وغيرهما من جهة الرضاع وهذا يشتمل اقساما كبنت الاخت مثلا فانه يشمل
البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية
للاخت الرضاعية وحرم ايضا تزوج اصل مزنية وان علت واصل ممسوسة بشهوة وما
ناظرة الى ذكره والمنظور بشهوة الى فرجها الداخل ولو كان نظره من زجاج او ماء هى اى المرأة فيه
اى الماء وحرم ايضا تزوج فروعهن ولو بالزنا بنت حرمة المصاهرة عندنا خلافا للشافعى لا
اى لا يحرم تزوج المنظور الى فرجها الداخل من مرآة او ماء بالانعكاس يعنى اذا نظر الى فرجها الداخل
من زجاج او ماء هى فيه يحرم هى له واما اذا نظر الى مرآة او ماء فرأى فرجها الداخل بالانعكاس لا يحرم له
كذا فى فتاوى قاضيخان والخلاصة قبل ام امرأته يحرم امرأته ما لم يظهر عدم الشهوة وفى اللمس اى اذا مس ام
امرأته لا يحرم ما لم يعلم الشهوة لان التقبيل الغالب غالبا يكون عن شهوة والمعانقة بمنزلة التقبيل كذا فى
فتاوى قاضيخان وما دون السبع سنين ليست بمشتهاة فان بنت تسع سنين فقد يكون مشتهاة
وفيما يكون بينهما قد يختلف بعظم الجثة وصغرها واما قبل بلوغها تسع سنين فلا يكون مشتهاة وبه يفتى كذا اى

اى كما حرم تزوج اصل مزنية ونحوها كذلك حرم الجمع نكاحا وعدة اى فى النكاح والعدة ولو كانت العدة
من طلاق بائن وفيه خلاف الشافعى والجمع وطئا بملك يمين قوله بين امرأتين متعلق بالجمع ايتهما
فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى يعنى يحرم ان يجمع بين امرأتين فى النكاح بان يتزوجهما بعقد او بعقدين
او يتزوج احديهما فى عدة الاخرى سواء كانت العدة من بائن او رجعى وان يطأهما مملوكتين لان الجمع
بينهما يفضى الى قطيعة الرحم اذ العادة معتادة بين الضرائر جاز الجمع بين امرأة وبنت زوجها الذى كان
لها من قبل اذ لا قرابة بينهما ولا رضاع فان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام امّا المرأة
الاخرى لو فرضت ذكرا فلا تحرم عليه تلك المرأة وان تزوج اخت امته وطئها صح النكاح لصدوره من اهله
مضافا الى محله لكن لا يطأ واحدة من المنكوحة والموطوءة حتى يحرم احديهما على نفسه لانه لو وطئ المنكوحة صار جامعا
بينهما وطئا حقيقة ولو جامع المملوكة صار جامعا بينهما وطئا حكما لان المنكوحة موطوءة حكما واذا حرم المملوكة على
نفسه بسبب من الاسباب كالبيع والتزويج والهبة مع التسليم والاعتاق والكتابة حل وطئ المنكوحة واذا طلق
المنكوحة حل وطئ المملوكة ويطأ المنكوحة ان لم يكن وطئ المملوكة لعدم الجمع وطئا لا حقيقة ولا حكما وان تزوجها
اى الاختين بعقدين قيد به لانه لو تزوجهما بعقد واحد كان النكاح باطلا الجمع بين الاختين فلا سبق لها
شيئا من المهر ونسى الاول قيد به لانه لو علم ذلك بطل الثانية فرق بينه وبينهما لان نكاح احديهما باطل
بيقين ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية والترجيح بلا مرجح باطل ولا الى التنفيذ مع الجهالة لعدم
الفائدة اذ لا يمكنه الاستمتاع بواحدة منهما وللضرر عليه وعليهما بالالزام النفقة والكسوة من غير
قضاء حاجة وصيرورة المرأة كالمعلقة وهى التى لها زوج وقد اعرض عنها ولا يجوز التحرى فى الفروج
فتعين التفريق فان طلبتا المهر وقالتا لا ندرى الاولية لا يقضى لهما بشئ من المهر الا ان يصطلحا لان
الحق المجهول فلا بد من دعوى الاولية او الاصطلاح ليقضى لهما وصورته ان يقولا عند القاضى لنا عليه المهر
وهو لا يعدوها فنصطلح على اخذ نصف المهر فيقضى القاضى وان ادعتها اى الاولية كل منهما بلا بينة لهما
تمام المهر ان فرق بعد الدخول لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه شئ ونصف المهر لو قبله وتساويا
مسميا لهما لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطء فيجب
نصف المهر ولا يدرى لمن هو فنصف بينهما وان اختلفا اى مسمياهما فان علم اى المسميان لمن لها العلاقة
وايهما للاخرى فلكل منهما ربع مهرها المسمى الا اى وان لم يعلم المسميان فنصف اى فلكل منهما نصف اقل
المسميين لانه متيقن وان لم يسم مهر لهما فلهما متعة واحدة بدل نصف المهر كذا الحكم فى سائر محرم جمعهما
فى النكاح من المحارم صح نكاح الكتابية المقرة بنبى فلا حاجة الى ذكر الصابئة لانها ان كانت كتابية مقرة

بنى صار ذكرها عبثا والالف بانى ذكرها ونكاح المحرم بحج او عمرة ولو كان نكاحها المحرم فان الاحرام
لا يمنع صحة النكاح ونكاح الامة ولو كانت كتابية او مع طول الحرة خلافا للشافعي فيهما فانه لا يجوز
للحر المسلم ان يتزوج امة كتابية ويجوزه بالمسلمة بشرط عدم طول الحرة والمراد بطول الحرة القدرة
على نكاحها بان يكون له مهر الحرة ونفقتها ونكاح الحرة عليها اي الامة لا عكسه اي لا يجوز نكاح الامة على
الحرة ولو كان نكاحها في عدة الحرة لبقاء اثر النكاح المانع من العقد ونكاح اربع من حرائر واماء فقط
للحر اي لا يجوز له ازيد من الاربع لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع
والتنصيص على العدد يمنع الزيادة عليه وعند الشافعي لا يتزوج الا امة واحدة وللعبد نصفها ونكاح
حبلى من زنا لدخولها تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولكن لا توطأ قبل وضعها لئلا يسقي ماءه
زرع غيره لا لاحترام الزاني هذا اذا كان الناكح غير الزاني واما اذا كان ذلك فالنكاح صحيح عند الكل
وتستحق النفقة عند الكل ويحل له وطيها عند الكل كذا في النهاية ونكاح الموطوءة بملك يمين بان وطيها
مولاها ويدخل فيه ام الولد ما لم تكن حبلى لان فراشها ضعيف ولهذا ينتفي ولدها بمجرد نفيه ويستحب
للمولى ان يستبرئها صيانة لمائه او زنى اي صح نكاح الموطوءة بزنا حتى لو راى امرأة تزني فتزوجها جاز
وله ان يطأها خلافا لمحمد ونكاح المضمومة الى محرمة فانه اذا تزوج امرأتين لا يحل له نكاح احديهما بان كانت
محرما له او ذات زوج او وثنية ويحل له نكاح الاخرى صح نكاح من يحل وبطل نكاح الاخرى لان المبطل
في احديهما فيقتصر عليها بخلاف البيع لان غير المبيع اذا ضم الى المبيع يكون قبول غير المبيع شرطا لقبول
المبيع وهو فاسد والبيع يفسد بالشرط الفاسد بخلاف النكاح وما سمى من المهر كله لها وقالا يقسم على
مثليهما فما اصاب المضمومة لزمه نكاحها وما اصاب الاخرى لا يلزمه لا نكاح امته وسيدته اي لا يصح
نكاح المولى امته سواء كانت مدبرة او ام ولد او مكاتبة او مشتركة ولا نكاح العبد سيدته للاجماع
على بطلانهما ولا نكاح المجوسية والوثنية لانهما من المشركات وقد قال الله تعالى ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن وصابئية عابدة كوكب لا كتاب لها اختلف في تفسير الصابئية وعندهما هم عبدة
الاوثان وانهم يعبدون النجوم وعند ابي حنيفة ليسوا بعبدة الاوثان وانما يعظمون النجوم كتعظيم
المسلم الكعبة فان كان كما فسره الامام صح بالاجماع لانهم اهل الكتاب فيدخل فيما سبق وان كان
كما فسرا لم يصح بالاجماع لانهم مشركون ولهذا قيدت بما ذكر وكذا لا يجوز وطي المذكورات
بملك اليمين لان النكاح محمول على الوطي اذ قوله هو في موضع النفي فيتناول الوطي ذكره الزيلعي ولا
نكاح خامسة في عدة رابعة للحر وثالثة في عدة ثانية للعبد فان طلق الحر احدى نسائه الاربع طلاقا

طلاقا بائنا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها وفيه خلاف الشافعي وهو نظير نكاح الاخت
في عدة الاخت ولا نكاح حبلى ثبت نسب حملها كحامل مسبية فان النسب ثبت في دار الحرب كما ثبت
في دارنا وهذه العبارة احسن من قولهم كحامل من سبي لان المتبادر منه حصول الحمل بعد السبي وهو باطل
اذ ح لا يثبت النسب وحامل من مولاها بان ادعى ان حملها منه او حامل ممن زوجها اياه فانه ايضا ثابت
النسب ولا نكاح المتعة وهو ان يقول لامرأة اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال ولا النكاح الموقت مثل
ان يتزوج امرأة بشهادة شاهدين عشرة ايام لم يقل والموقت لئلا يفهم منه عطفه على المتعة فانه مع عدم
معناه مخالف للهداية حيث قال والنكاح الموقت برهنت امرأة عليه على رجل انه تزوجها وقضى به
ولم يكن تزوجها حل له وطيها ولها تمكينه في الاصح هذا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله
الاخر وهو قول محمد لا يسعه الوطي وهو قول الشافعي لان القاضي اخطأ الحجة اذ الشهود كذبة فصار
كما اذا ظهر انهم عبيد او كفار ولابي حنيفة ما روي ان رجلا اقام بينة على امرأة انها زوجته بين يدي علي
فقضى علي بذلك فقالت المرأة ان لم يكن لي منه بد فزوجني اياه فقال علي رضي شاهداك زوجاك
ولو لم ينعقد النكاح لاجابها بما طلبت لا يصح تعليق النكاح بالشرط مثل ان يقول لبنته ان دخلت الدار
زوجتك فلانا وقال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح وان صح النكاح لما تقرر ان التعليق بالشرط
يختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق ولا يتعداها والنكاح ليس منها ولا
اضافته الى الزمن المستقبل مثل ان يقول في المحرم مثلا زوجتها فلانا في الصفر وقال فلان قبلتها لا يصح
النكاح ويبطل الشرط دونه اي دون النكاح الا ان يكون اي الشرط كائنا نقل في العمادية عن مجموع النوازل
ان تعليق النكاح بشرط معلوم للحال يجوز ويكون تحقيقا بان قال لاخر زوجني ابنتك فقال اني زوجتها
قبل هذا من فلان فلم يصدقه الخاطب فقال ابو البنت ان لم اكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك
وقبل الاخر وظهر انه لم يكن زوجها ينعقد هذا النكاح لان التعليق بشرط كائن تحقيق فيكون تنجيزا والباقي
تحقيقه في اخر البيوع ان شاء الله تعالى **باب الولي والكفو** الولي شرط صحة النكاح في الصغير والمجنون
والرقيق لان علة الاحتياج اليه العجز وهو موجود فيهم ولما علم من كون الولي شرط صحة النكاح في الصغير
ونحوه عدم اشتراطه في صحة انعقاد نكاح اضدادهم فرع عليه قوله فينعقد نكاح حرة مكلفة اي عاقلة بالغة
بكرا كانت او ثيبا بلا ولي فان الحرة المكلفة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف ينعقد
وفي رواية عن ابي يوسف لا ينعقد الا بولي وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي
لا ينعقد وله اي الولي الاعتراض في غير كفو ان شاء فسخ وان شاء اجاز ما لم تلد منه واما اذا ولدت منه

فليس للأولياء حق الفسخ كما يصح الولد بعدم تربيته كذا في الخانية والخلاصة ولكن ذكر في مبسوط
شيخ الإسلام أن المرأة إذا زوجت نفسها من غير كفو فعلم الولي بذلك فسكت حتى ولدت
أولادا ثم بدا له أن يخاصم في ذلك فله أن يفرق بينهما لأن السكوت إنما جعل رضا في حق النكاح
في حق البكر نصا بخلاف القياس كذا في النهاية وروي عدم جوازه رواه الحسن عن أبي حنيفة
لأن كثيرا من الأشياء لا يمكن رفعه بعد الوقوع وبه يفتى لفساد الزمان ورضا البعض
كالكل أي رضا بعض الأولياء كرضا كلهم حتى إذا عقد واحد منهم لم يقدر الباقي على فسخه لو استووا
في الدرجة وأما إذا كان بعضهم أقرب من العاقد فله فسخه وقبضه أي الولي المهر ونحوه أي نحو قبضه المهر
كتجهيز ما منه ومباشرة أسباب الوليمة رضا لأنه تقرير الحكم العقد وإن خاصم الزوج في المهر والنفقة
ففي القياس لا يكون رضا وفي الاستحسان يكون رضا ذكره قاضيخان لا سكوته لأن السكوت
عن المطالبة محتمل فلا يجعل رضا إلا في مواضع مخصوصة وليس هذا منها لا تجبر بكر بالغة على النكاح أي
لا تنكح بلا رضاها بل تجبر الصغيرة عندنا ولو ثيبا وتجبر البكر عند الشافعي ولو بالغة فالبكر الصغيرة
تجبر اتفاقا والثيب البالغة لا تجبر اتفاقا ثم عندنا لكل ولي ولاية الإجبار وعند الشافعي ليس إلا للأب
والجد أب الأب فإن استأذنها أي البالغة هو أي الولي نفسه أو وكيله أو رسوله أو زوجها أي الولي
فعلمت بوصول خبر التزويج إليها فسكتت أو ضحكت غير مستهزئة فإن ضحكها مستهزئة لا يكون رضا
وإذا تبسمت فهو رضا هو الصحيح كذا في النهاية أو بكت بلا صوت كان إذنا بشرط أن تعلم الزوج حتى أنكحها
وما عطف عليه إنما يكون إذنا منها إذا علمت الزوج أنه من هو ليظهر رغبتها فيه من رغبتها عنه حتى لو قال
لها أريد أن أزوجك من رجل فسكتت لا يكون رضا لعدم العلم به ولو قال أزوجك من فلان أو فلان
وذكر جماعة فسكتت فهو رضا بتزويجها بأيهم شاء ذكره الزيلعي لا المهر أي علمها المهر ليس بشرط لأن للنكاح
صحة بدونه وإن كان المبلغ فضوليا يشترط فيه العدد أو العدالة عند أبي حنيفة خلافا لهما كذا أي كما أن سكوتها
المذكور إذن كذلك إذا زوجها الولي عندها فسكتت يكون سكوتها إذنا في الأصح ذكره الزيلعي وإن
استأذنها غير الأقرب أي الأجنبي أو ولي بعيد فإذنها لا يكون بالسكوت بل بالقول لأن هذا السكوت
لقلة الالتفات إلى كلامه فلم يدل على الرضا بخلاف الرسول فإنه قائم مقام الولي كالثيب البالغة لقوله
الثيب تشاور ولأن النطق لا يعد عيبا منها وقد قل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق وفي الكافي
إذا وجد فعل يدل على الرضا فهو كالقول كتمكينها نفسها ومطالبتها مهرها ونفقتها لأن الدلالة تعمل عمل
الصريح وفي المحيط لو قبلت الهدية أو خدمت الزوج أو أكلت من طعامه لا يكون رضا والشرط في

في استئذان غير الأقرب إعلامها أي المهر والزوج فقيل لا بد من تسمية المهر في استئمار الأب والجد
وغيرهما لأن رغبتها تختلف باختلاف قلة الصداق وكثرته والصحيح أن الزوج إذا كان أبا أو جدا
فذكر الزوج يكفي لأنه لا ينقص عن المهر إلا لغرض فوقه وإن كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر
كذا في الكافي أو زال بكارتها بوثبة أو حيض أو جراحة أو تعنيس هو طول مكثها في أهلها بعد إدراكها حتى
خرجت من عداد الأبكار أو زنا بكر حكما أي لها حكم البكر في أن سكوتها رضا والقول لها إن اختلفا
في السكوت أي إذا قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت وقالت بل رددت فالقول لها
لأنه يدعي لزوم العقد وتملك البضع والمرأة تدفعه وتقبل بينته على سكوتها ولا تحلف هي عنده
أي عند أبي حنيفة بناء على عدم التحليف عنده في النكاح خلافا لهما وللولي إنكاح الصغير والصغيرة
ولو كانت الصغيرة ثيبا خلافا للشافعي ولو بغبن فاحش وهو ما لا يتغابن الناس فيه
بأن زوج بنته الصغيرة ونقص من مهرها نقصانا فاحشا أو لغير كفو بأن زوج بنته الصغيرة عبدا أو زوج
ابنه الصغير أمة إن كان أي الولي أبا أو جدا أب الأب خلافا لهما والخلاف فيما إذا كان الأب صاحيا
ولو كان سكران لا يصح اتفاقا وكذا لو عرف منه سوء الاختيار لطمعه أو سفهه لا يصح اتفاقا لهما أن
ولايتهما نظرية فإذا تضمن ضررا لا يجوز وله أن شفقتهما وافرة فالظاهر أن هذا الضرر يضمحل في
مقابلة فوائد أخر من كون الزوج حسن الخلق والألفة وواسع النفقة والعفة والظاهر أنهما قصداها
بالعقد فلا ضرر وإلا أي وإن لم يكن الولي أبا أو جدا فلا أي لا يصح إنكاحه بغبن فاحش أو لغير كفو اتفاقا
لفقد علة الصحة في الغير وفي عقدهما أي عقد الأب والجد إذا كان ذلك العقد بمهر المثل أو لكفو لزم أي
العقد ولا خيار لواحد منهما بعد البلوغ وفي عقد غيرهما من الأولياء خيار فسخ بالبلوغ أو العلم بالنكاح
بعده أي بعد البلوغ يعني إذا كانا عالمين قبل البلوغ بالعقد فلكل منهما الفسخ عند البلوغ إن شاء أقام على
النكاح وإن شاء فسخ عند أبي حنيفة ومحمد وإلا فلكل منهما الفسخ إذا علم بعد البلوغ قوله غيرهما يتناول
القاضي والأم حتى إذا زوج أحدهما ثبت الخيار هو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي بشرط القضاء
يعني إذا اختار الصغير أو الصغيرة الفرقة بعد البلوغ لا يثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما بخلاف
خيار العتق حيث لا يحتاج فيه إلى القضاء وبخلاف خيار المخيرة فإنها إذا اختارت نفسها وقعت
الفرقة بلا قضاء فيتوارثان قبله أي إذا اشترط الفرقة بالقضاء ومات أحدهما قبل القضاء بلغ أولا ورثه
الآخر لبقاء النكاح قبل القضاء وسكوت البكر هنا أي عند البلوغ أو العلم بالنكاح بعد البلوغ رضا وخيارها
لا يمتد إلى آخر المجلس وإن جهلت به أي بالخيار فإن البكر إذا سكتت هنا بناء على أنها لم تعلم أن لها الخيار

يبطل خيارها ولا تعذر بالجهل وينبغي ان تختار نفسها مع رؤية الدم وان رأته بالليل تختار بلسانها
فتقول فسخت نكاحي وتشهد اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الآن فان قالت الحمد لله قد اخترت
فهي على خيارها وان بعثت خادمها حين حاضت فدعا شهودا فلم يقدر عليهم وهي في مكان منقطع
لزمها النكاح ولم تعذر ولو سألت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى او سلمت على الشهود بطل خيارها ولو
اختارت واشهدت ولم تتقدم الى القاضي شهرين فهي على خيارها كخيار العيب ذكره الزيلعي بخلاف
المعتقة اي اذا اعتقت امة ولها زوج ثبت لها الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار فجهلها عذر لان
خدمة المولى تمنع التعلم بخلاف الحرائر فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة واما الصبي والصبية
فاذا راهقا يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه او وجب على وليهما ولا ينبغي ان يتركا سدى قال
عليه السلام مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الصغيرين خيار
المجلس للصغير والثيب اذا بلغا لا يبطل بلا صريح رضا بان يقول رضيت او قبلت او دلالة بان يفعل
ما يدل على الرضا كالقبلة واللمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب المهر ولا بقيامهما عن المجلس لان خيار
البلوغ ثبت بعدم الرضا لتوهم الخلل وما ثبت بعدم الرضا يبطل بالرضا الا ان سكوت البكر رضا فلا يمتد
الى آخر المجلس فرضاها عما وراء ولا سكوت الغلام فلا يبطل خياره بالقيام المستلزم للسكوت واما عدم
بطلان خيار الثيب بقيامها عنه فلان خيارها لو غيا لم يثبت باثبات الزوج وهو ظاهر وما لم يثبت
لا يقتصر على المجلس فان التفويض هو المقتصر عليه كما سيأتي في موضعه ان شاء الله تعالى الولي في النكاح
لا التصرف في مال الصغير فانه للاب ثم لابيه ثم لوصيهما ثم ولم العصبة بنفسه وهو ذكر يتصل بالميت
بلا توسط انثى احترز به عن العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها
المجنونة وعن العصبة مع الغير كالاخت مع البنت حيث لا ولاية لها على اختها المجنونة على ترتيب
الارث اي يقدم الجزء وان سفل ثم الاصل وهو الاب والجد ابوه وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب
ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم
لاب ثم المعتق فولي المجنونة الابن مع وجود الاب والحجب اي الابعد محجوب بالاقرب بشرط حرية
وتكليف فلا ولاية لعبد وصغير ومجنون على غيرهم اذ الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولا ولاية
لهم على انفسهم فلا ولاية لهم على غيرهم واسلام في حق مسلمة ارادت التزوج وولد مسلم لقوله
تعالى لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وكذا لا ولاية لمسلم على كافرة وينبغي ان يقال الا ان يكون
المسلم سيد امة كافرة او سلطانا ذكره الزيلعي ثم اي الولي بعد العصبة المذكورة الام ثم الاخت لاب

لاب وام ثم لاب ثم لام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة وهو من لا وارث له ووالى غيره
على انه ان جنى فارشه عليه وان مات فميراثه له ثم السلطان لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له
ثم قاض كتب في منشوره اي مكتوبه المعطى من قبل السلطان ذلك اي تزويج من لا ولي لها وللابعد
اي يجوز للولي الابعد التزويج بغيبة الاقرب غيبة منقطعة فسرها بعضهم بان يكون في بلد لا تصل اليه
القوافل في السنة الا مرة وهو اختيار القدوري وقيل ادنى مدة السفر يعني مسافة القصر وليس لاقصى
مدة السفر نهاية فاعتبر الادنى وهو اختيار القاضي ابي علي النسفي وسعد بن معاذ المروزي وصدر الاسلام
البزدوي والصدر الشهيد وعليه الفتوى كذا في الكافي وقيل ما لم ينتظر الكفو الخاطب خبرته اختاره الامام
شمس الائمة السرخسي حيث قال الاصح انه اذا كان في موضع لو انتظر حضوره او استطلاع رأيه يفوت
الكفو الذي حضر فالغيبة منقطعة والا فلا لان ولايته نظرية ولا نظر في ابقائها ولا يبطل
بعوده يعني بعد ما ثبت الولاية للابعد اذا زوجها ثم حضر الاقرب ليس له ان يفسخ لان العقد عقد بولاية
تامة وقد حصلت القدرة على الاصل بعد حصول المقصود بالخلف اقر ولي صغير او صغيرة او وكيل رجل
او امرأة او مولى العبد بالنكاح لم يصدق واحد منهم عند ابي حنيفة لكونه اقرارا على الغير الا ان يشهد الشهود
على النكاح او يدرك الصغير والصغيرة فيصدقه او يصدق الموكل او العبد وعندهما يصدق بلا شهود وتصديق
صورته ان يدعي عند القاضي رجل على اب الصغيرة انه زوجها منه واقر الاب به بين يدي القاضي فانه لا يقضي
بالنكاح ما لم يأت الزوج ببينة يشهدون على ادعائه وينصب خصما عن الصغيرة حتى ينكر النكاح فيقيم عليه
البينة او تدرك الصغيرة فتصدق الرجل والاب فح يقضي بالنكاح بخلاف الامة فانهم اجمعوا ان
المولى اذا اقر بنكاح امته بعدما ادعى رجل نكاحها يقضي بنكاحها بلا تصديق وبينة لانه يملك نفس الجارية
وبضعها بخلاف العبد فانه يملك نفسه فقط لما فرغ عن الولي شرع في الكفو فقال الكفاءة هو لغة كون الشيء
نظير الآخر وهي تعتبر في النكاح بين الرجال والنساء للزوم النكاح خلافا لمالك نسبا في العرب فان
العجم ضيعوا انسابهم فقريش اكفاء اي بعضهم كفو لبعض والعرب يعني ما سوى قريش اكفاء قبيلة بقبيلة
وليسوا بكفو لقريش والموالي يعني العجم سموا بذلك لانهم نصروا العرب على قتال اهل الحرب والناصر يسمى
مولى قال الله تعالى وان الكافرين لا مولى لهم اكفاء رجل لرجل اي لا يعتبر فيهم النسب وليسوا بكفو للعرب وتعتبر
ايضا اسلاما فمسلم بنفسه ليس كفوا لذي اب واحد فيه اي الاسلام والابوان فيه كالاباء يعني من
كان له ابوان في الاسلام فهو كفو لمن له اباء فيه لان التعريف يتم بالابوين فلا يعتبر الزائد وتعتبر
ايضا حرية فعبد او معتق ليس كفوا لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفو لذات ابوين حرين وتعتبر ايضا ديانة

فليس فاسق كفوا للصالحة او بنت صالح وتعتبر ايضا مالا وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهو المعتبر في ظاهر
الرواية فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفوا للفقيرة اما المهر فلانه عوض بضعها فلا بد من تسليمه لان المراد
بالمهر قدر ما تعارفوا تعجيله لان ما وراءه مؤجل عرفا واما النفقة فلان قوام الازدواج ودوامه بها لا الغنى في الاصح
قال شمس الائمة السرخسي وصاحب الذخيرة الاصح انه لا يعتبر لان كثرة المال مذمومة في الاصل قال عليه السلام
هلك المكثرون الا من قال بماله هكذا وهكذا اي تصدق به فالقادر عليهما اي المهر والنفقة كفو لذات اموال
عظام لعدم العبرة بالغنى وتعتبر ايضا حرفة لان التفاخر يقع بها فمثل حايك كحداد وخفاف ونحوهما
ليس كفوا لمثل عطار كبزاز فالعطار والبزاز كفوان والعجمي العالم كفو للعربي الجاهل لان شرف العلم يقاوم
شرف النسب والعالم الفقير اي غير الغني لما عرفت انه يجب ان يقدر على المهر المعجل والنفقة كفو للجاهل
الغني لما عرفت ان الغنى غير معتبر وللعلوي لما عرفت ان شرف العلم يقاوم شرف النسب
والقروي للمدني نقصت اي زوجت امراة ونقصت عن مهر مثلها فللولي ان يتم المهر او يفرق بينهما
لانها الحقت العار بالاولياء لانهم يتفاخرون بمهر المثل ويعيرون بالنقصان فكان لهم حق الاعتراض
امر رجل شخصا بتزويج امراة فزوجه امة جاز لان هذا الكلام صدر مطلقا فيجري على اطلاقه في غير
موضع التهمة كما اذا زوجه امته ولم يكن مانع اذا كانت تحته حرة وامراتين لا يعني اذا زوجه المامور
امراتين بعقد واحد لا يجوز اذ لا وجه الى الزام كلتيهما لانه خلاف امره ولا الى الزام احديهما بعينها
لعدم الاولوية ولا الى الزام احديهما لا بعينها لان النكاح لا يحتمل الاضافة الى مجهولة لتعطله عما هو المقصود منه
وهو الوطي لاستحالة وطي غير المعينة زوجت نفسها من غايب بان قالت اشهدوا اني زوجت
نفسي من فلان فاجازه اي اجاز الغايب التزويج ببلوغ خبره اليه فان كان قبل عنه اي عن طرف
الغايب في المجلس واحد سواء كان فضوليا او وكيلا جاز النكاح والا فلا لان ما صدر عن المراة شطر
العقد وشطره لا يتوقف على قبول ناكح غايب بل يتوقف على القبول في المجلس ولو من فضولي
ليتحقق صورة العقد ويتوقف تمامه على اجازة الغايب يتولى طرفي النكاح يعني الايجاب والقبول
واحد ليس بفضولي من جانب ولا يشترط ان يتكلم بهما بل الواحد اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها
اياه كان كافيا وله اقسام اما اصيل وولي كابن العم يزوج بنت عمه الصغيرة او اصيل ووكيل كما اذا
وكلت رجلا ان يزوجها نفسه او ولي من الجانبين او وكيل منهما او ولي من جانب ووكيل
من اخر ولا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان اصيلا وفضوليا او وليا من جانب وفضوليا من اخر
او وكيلا من جانب وفضوليا من اخر او فضوليا من الجانبين اذنت امراة لرجل ان يزوجها فعقد

قوله لان المراد بالمهر قدر ما تعارفوا تعجيله اي المهر الواقع في عبارة الفقهاء في هذا المقام ولفظ الزيلعي والمراد بالمهر المعجل وهو ما تعارفوا تعجيله ولا يعتبر الباقي ولو كان حالا انتهى فلو قال صاحب الدرر والمراد بالمهر المعجل لكان كلامه موافقا لكلام الزيلعي عزمي زاده

قوله الاصح انه لا يعتبر ذكر في المجمع وشرحه ان هذا قول ابي يوسف [illegible] والنفقة كفو للغاية في الغنى وقالا لا يكون كفوا عزمي زاده

قوله لان شرف العلم يقاوم شرف النسب [illegible] عزمي زاده

قوله ولم يكن مانع كما اذا كانت تحته حرة وتقييده [illegible] مسئلة المتن عزمي زاده

قوله فاجازه اي اجاز الغايب [illegible] عزمي زاده

فعقد اي زوج ذلك الرجل تلك المراة لنفسه عند شاهدين جاز النكاح لانه اذا تولى طرفيه
غير فضولي من جانب فقوله زوجت يتضمن الشطرين فلا يحتاج الى القبول كذا ابن عم زوج
بنت عمه من نفسه اي يصح هذا التزويج لكونه وليا ليس بفضولي من جانب ولو وكلت رجلا
بتزويجها فزوجها من نفسه لم يجز لانها نصبته مزوجا لا متزوجا باب المهر صح النكاح بلا تسميته ونفيه
لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فان الباء لفظ خاص معناه الالصاق فيدل
قطعا على امتناع انفكاك الابتغاء وهو العقد الصحيح عن المال فان قيل الابتغاء ورد مطلقا عن
الالصاق بالمال في قوله تعالى ما طاب لكم والمطلق لا يحمل على المقيد عندنا وايضا يحتمل ان
ان الله تعالى احل الابتغاء الصحيح ملصقا بالمال فمقتضى هذا ان لا يكون الابتغاء المنفك عن المال
صحيحا لا ان يكون صحيحا وموجبا للثبوت ما نفي او سكت عنه من المهر قلنا عن الاول ان المطلق
يحمل على المقيد عندنا ايضا اذا اتحد الحكم والحادثة ودخل المطلق والمقيد على الحكم المثبت كما تقرر في
الاصول وههنا كذلك وعن الثاني ان قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن
او تفرضوا لهن فريضة دل على تحقق الطلاق بدون سبق فرض المهر وهو انما يترتب على النكاح
الشرعي فاذا صح النكاح بدون تسمية المهر وجب ان يحمل الاية المذكورة على ما حملنا عليه واقله قدر
عشرة دراهم فضة وزن سبعة اي وزن كل عشرة سبعة مثاقيل سواء كانت مضروبة او غير
مضروبة حتى يجوز وزن عشرة تبرا وان كانت قيمته اقل بخلاف نصاب السرقة ذكره الزيلعي
ووجبت اي العشرة ان سمى دونها ووجب الاكثر ان سمى اي الاكثر عند الوطي متعلق بالوجوب
او الخلوة الصحيحة وسياتي بيانها او موت احدهما فانه ايضا موكد للمهر ونصفه اي وجب نصف
المسمى بطلاق قبل الوطي والخلوة ووجب مهر المثل عند ما ذكر من الوطي والخلوة والموت في الشغار وهو
ان يزوج كل من الرجلين بنته او اخته للاخر بشرط ان يزوجه الاخر بنته او اخته فانه يصح عندنا ولكل
منهما مهر المثل وانما سمي به لان الشغور هو الرفع والاخلاء فكانهما بهذا الشرط رفعا المهر واخليا البضع عنه
ووجب مهر المثل ايضا فيما لم يسم المهر او نفي اذ لم يتراضيا على شيء والا اي وان تراضيا على شيء
فذلك الشيء هو الواجب او سمي عطف على لم يسم اي وجب مهر المثل فيما سمي خمرا او خنزيرا او هذا
الخل فهو خمر او هذا العبد وهو حر او ثوبا او دابة لم يبين جنسهما او تعليم القران او خدمة الزوج
الحر لها سنة لان المشروع هو الابتغاء بالمال المتقوم والتعليم ليس بمال فضلا عن التقوم وكذا
المنافع على اصلنا ولو تزوجها على خدمة حر اخر فقيل لا تستحق الخدمة والصحيح انها تستحق وترجع على الزوج

قوله [illegible] عزمي زاده

قوله [illegible] عزمي زاده

قوله [illegible] كالوطي عزمي زاده

قوله والصحيح انها تستحق اي [illegible] عزمي زاده

قوله وترجع على الزوج اي [illegible] عزمي زاده

بقيمة خدمته ولو كان على رعي الغنم والزراعة لم يجز على رواية الاصل والصواب ان يسلم لها اجماعا
استدلالا بقصة موسى وشعيب عليهما السلام فان شريعة من قبلنا شريعة لنا اذا قصها الله
تعالى ورسوله بلا انكار كذا في الكافي ولو كان الزوج عبدا فالخدمة اي فالواجب الخدمة منه فان
خدمة العبد ابتغاء بالمال لتضمنه تسليم رقبته ولا كذلك الحر ومتعة عطف على مهر المثل اي وجب
متعة المفوضة بكسر الواو وهي التي زوجت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها طلقت قبل وطي وهي اي
المتعة درع وخمار وملحفة لا تزيد على نصفه اي نصف مهر مثلها ولو كان الزوج غنيا ولا ينقص عن
اي خمسة دراهم ولو كان فقيرا وتعتبر اي المتعة بحاله لا حالها قال صاحب الهداية هو الصحيح عملا بالنص
وهو قوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل يعتبر بحالها حكاه صاحب البدائع وفي الآية
اشارة اليه وهو قوله تعالى بالمعروف وهذا القول اشبه بالفقه كما قلنا في النفقة لانها لو
اعتبرت بحاله وحده لسوينا بين الوضيعة والشريفة في المتعة وذلك غير معروف بين الناس
بل هو منكر ذكره الزيلعي وتستحب اي المتعة لمن سواها اي سوى مفوضة طلقت قبل الوطي الا من سمى لها
المهر وطلقت قبل وطي فالباقي بعد الاستثناء مطلقة وطيت ولم يسم لها مهر ومطلقة وطيت
وسمى لها المهر فظهر ان المطلقات اربع مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر فتجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ
وقد سمى لها مهر وهي التي لم تستحب لها المتعة ومطلقة وطيت ولم يسم لها مهر ومطلقة وطيت
وسمى لها مهر فيهما تستحب لها المتعة فالحاصل انه اذا وطيها تستحب لها المتعة سواء سمى لها مهرا او لا
لانه اوحشها بالطلاق بعدما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فيستحب ان يعطيها زائدا على الواجب
وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدمها وان لم يطاها ففي صورة التسمية تاخذ نصف
المسمى من غير تسليم البضع فلا يستحب لها شيء وفي صورة عدم التسمية تجب المتعة لانها لا تاخذ شيئا
وابتغاء البضع لا ينفك عن المال وما فرض بعد العقد او زيد لا ينتصف يعني اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا او نفاه
ثم تراضيا على تسمية وسمى لها بعد العقد او تزوجها على مهر مسمى ثم زاد بعد ذلك ثم طلقها قبل الدخول
لا ينتصف المسمى بعد العقد ولا الزائد على المسمى بعده بل يجب المتعة في الاول ونصف المسمى عند العقد في
الثاني ويسقط الزائد بالطلاق قبل وطي متعلق بقوله لا ينتصف وانما لم ينتصف لانه تعين الواجب
بالعقد وهو مهر المثل وذلك لا ينتصف فكذا ما نزل منزلته وانما سقط الزائد لكون الطلاق قبل الدخول
فان كل ما لم يسم بالعقد يبطله الطلاق قبل الدخول حتى لو كان بعده وجب الزائد مع المسمى وصح حطها
اي حط المرأة من مهرها ما عنه اي عن زوجها لان المهر حقها والحط يلاقيه حالة البقاء والخلوة مبتدأ

مبتدأ خبره قوله الآتي كالوطي والمراد بها اجتماعهما بحيث لا يكون معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما
احد بغير اذنهما او لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع عليهما احد لظلمة ويكون الزوج عالما بانها
امرأته بلا مانع وطي حسا او طبعا او شرعا الاول نحو مرض لاحدهما يمنع الوطي والثاني نحو حيض ونفاس
ولا ينافيه كونه مانعا شرعا ايضا والثالث نحو احرام لفرض او نفل وصوم فرض وهو صوم رمضان
كالوطي في كونها مؤكدة للمهر ولو كان الزوج مجبوبا او خصيا او عنينا او صائم فرض في الاصح او صائم
نذر في رواية والصلوة كالصوم فرضا ونفلا اي لا يكون الخلوة صحيحة مع الصلوة الفرض كما في الصوم
الفرض وتكون صحيحة مع الصلوة النفل كما في الصوم النفل وتجب العدة في الكل اي كل ما ذكر من اقسام
الخلوة صحيحة كانت او فاسدة احتياطا لتوهم الشغل قبضت الف المهر فوهبته له وطلقت قبل
وطي رجع بنصفه يعني تزوج امرأة على الف فقبضتها ووهبتها له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها
بخمسمائة اذ لم يصل الزوج عين ما استوجبه بالطلاق قبل الدخول لانه يستحق به نصف المهر
والمقبوض ليس بمهر بل عوض عنه لان المهر دين في الذمة والمقبوض عين فصار هبة المقبوض كهبة
مال آخر وحق الزوج في سلامة نصف المهر ولم يسلم فله ان يرجع وكذا اذا كان المهر مكيلا او موزونا
آخر في الذمة لانه ايضا دين غير عين وان لم تقبضه او قبضت نصفه فوهبت الكل او ما بقي او عرض
المهر قبل القبض او بعده فلا يعني ان وهبت قبل ان تقبض شيئا منها ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع
الزوج عليها بشيء اذ سلم له عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول فلا يستوجب عليها شيئا آخر
غايته ان هذه السلامة حصلت بسبب آخر غير الطلاق ولا يبالي باختلاف الاسباب عند سلامة
المقصود وكذا لو قبضت خمسمائة ثم وهبت الالف كله المقبوض وغيره او وهبت الباقي في
ذمة الزوج ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء ايضا اذ وصل اليه عين ما يستحقه كما مر ولو قبضت
الاكثر من النصف كستمائة ووهبت له الباقي ثم طلقها قبل الدخول فعنده يرجع عليها بمائة وعندهما بثلثمائة
ولو قبضت اقل من النصف بمائتين مثلا لا يرجع بشيء عليها عنده وعندهما يرجع بمائة وكذا لو تزوجها
على ما يتعين بالتعيين كالعرض فوهبت له نصفه او كله قبضته او لا ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء
لان حقه سلامة نصف المقبوض بلا عوض من جهتها بالطلاق قبل الدخول وقد وصل اليه لانه مما يتعين
فكان الموهوب عين المهر فسلم له مقصوده بكل حال فلا رجع بشيء نكحها بالف على ان لا يخرجها من بلدها
او لا يتزوج عليها او نكحها على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان وفى اي فيما نكحها ان لا يخرجها
او لا يتزوج عليها او اقام اي فيما نكحها بالف ان اقام وبالفين ان اخرج فلها الالف والا فمهر المثل

اما الالف في صورة الوفاء ومهر المثل في صورة عدمه فلان المسمى صالح للمهر وقد تم رضاها به وما بمهر المثل
في عدمه فلانه سمى مالها فيه نفع فعند فواته ينعدم رضاها بالالف فيكمل مهر مثلها هذا عند ابي حنيفة وعنده
الشرط الاول صحيح لا الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر فاسدان لكن لا يزاد المهر في المسئلة
الاخيرة وهي قوله وبالالفين ان اقام فانه اذا اخرجها وجب مهر المثل لكنه اذا كان اكثر من الالفين لم تجب
الزيادة وان كان اقل من الالف يجب الالف ولا ينقص منه شيء لاتفاقهما على ان المهر لا يزيد على الالفين
ولا ينقص عن الالف ونكح بهذا العبد او بهذا العبد واحدهما اوكس اي اقل قيمة من الاخر حكم مهر المثل اي
جعل مهر المثل حكما فان كان اقل من اوكسهما فلها الاوكس وان كان اكثر من ارفعهما فلها الارفع وان كان
بينهما فلها مهر المثل وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لها الاوكس في ذلك كله فان طلقت قبل وطي
فنصف الاوكس اي فلها نصف الاوكس في ذلك كله بالاجماع امهر عبدين واحدهما حر فمهرها العبد
ان ساوى عشرة والا كمل لها العشرة ذكره الزيلعي شرط البكارة ووجدها ثيبا لزمه الكل اي كل المهر
ولا عبرة بالشرط صح امهار فرس وثوب هروي وان لم يبالغ في وصفه ومكيل وموزون بين
جنسه لا صفته ولزم الوسط او قيمته وان بينهما اي صفته ايضا اي كما بين جنسه فالموصوف
اي اللازم هو ويجب في النكاح الفاسد بالوطي لا بالخلوة مهر المثل يعني ان مهر المثل في النكاح الفاسد
انما يجب بالوطي لان المهر انما يجب فيه باستيفاء منافع البضع لا بمجرد العقد ولا بالخلوة لوجود المانع
من جهتها وهو الحرمة فان الخلوة انما اقيمت مقام الوطي للتمكن منه ولا تمكن مع الحرمة ولهذا لا يجب
بها حرمة المصاهرة ولا العدة ولكل منهما فسخه بغير محضر من صاحبه وقيل ليس له ذلك بعد الدخول
الا بحضرة من صاحبه كما في البيع الفاسد بعد القبض ولا يزاد على المسمى اي ان زاد مهر مثلها على المسمى
لم يعتبر الزيادة عليه لرضاها بما دونها وان كان اقل من المسمى وجب مهر المثل لعدم صحة التسمية
بخلاف البيع لانه مال متقوم في نفسه فيتقدر بدله بقيمته وان لم يكن المهر مسمى او كان مجهولا
وجب بالغا ما بلغ اتفاقا ذكره الزيلعي والعدة تجب الحاقا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط
وتحرزا عن اشتباه النسب ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق لا من اخر الوطيات هو الصحيح لانها
تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق والنسب يثبت لانه مما يحتاط في اثباته احياء
للولد فيقتصر على الثابت من وجه ويعتبر مدة النسب من الوطي فان كان من وقت الوطي
الى وقت الوضع ستة اشهر ثبت وان كان اقل لا هذا عند محمد وبه يفتى وعند ابي حنيفة وابي يوسف
يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها اي في اصطلاح الفقهاء مهر مثلها اي مهر امرأة تماثلها

تماثلها من قوم ابيها لان الانسان من جنس قوم ابيه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمة جنسه
ولا يعتبر بامها الا ان يكون من قوم ابيها بان تكون بنت عمها وبين ما فيه المماثلة بقوله سنا
وجمالا ومالا وعقلا ودينا وبلدا وعصرا بان يكونا من بلد واحد وعصر او بكارة وثيوبة وعفة ذكرها في الهداية
وعلما وادبا وكمال خلق ذكر هذه الثلثة الزيلعي وفي النتف يشترط ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجلا
وامرأتين ولفظ الشهادة فان لم يوجد شهود فالقول للزوج بيمينه فان لم يوجد فمن الاجانب
اي ان لم يوجد من قبيلة ابيها من هي مثلها يعتبر بمهر مثلها من الاجانب من قبيلة هي مثل قبيلة
ابيها صح ضمان الولي مهرها لانه من اهل الالتزام وقد اضافه الى ما يقبله فيصح ولو كانت صغيرة لانه
جعل نفسه زعيما والزعيم غارم وانما قاله دفعا لتوهم انها اذا كانت صغيرة فطالب المهر ليس
الا وليها فيلزم كون الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا عبرة لهذا الوهم لان حقوق العقد هنا راجعة الى
الاصل والولي سفير ومعبر بخلاف البيع فان الاب اذا باع مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن لان الحقوق
راجعة الى العاقد وتطالب المرأة ايا شاءت من زوجها ووليها اعتبارا بسائر الكفالات وان ادى
اي الولي رجع على الزوج ان امره اي الزوج الولي به كما هو الرسم في الكفالة ولها منعه اي يجوز للمرأة ان تمنع
زوجها من الوطي والسفر بها بعد وطي او خلوة رضيتهما اي ان وطئها او خلا بها برضاها وهذا دفع انها اذا
رضيت بالوطي او الخلوة لم يبق لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد
ووجه الدفع ان كل وطئة معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي لاخذ متعلق بالمنع ما بين
تعجيله من المهر كلا او بعضا او اخذ قدر ما يعجل لمثلها من مهر مثلها عرفا غير مقدر بالربع او الخمس ان لم يؤجل
كله وان اجل كله او عجل فهو على ما شرطا حتى كان لها ان تحبس نفسها الى استيفاء كله فيما اذا عجل كله وليس
لها ان تحبسها فيما اذا اجل كله لان التصريح اقوى من الدلالة والنفقة عطف على قوله منعه اي لها النفقة
بعد المنع والسفر والخروج من بيت زوجها للحاجة ولها زيارة اهلها بلا اذنه متعلق بقوله والسفر الى اخره
ما لم تقبضه اي المهر لان حق الحبس لاستيفاء المستحق وليس له حق الاستيفاء قبل الايفاء ويسافر بها
بلا رضاها بعد ادائه اي اداء ما بين تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقيل لا اي لا
يسافر بها الى بلد غير بلدها لان الغريب يؤذى وبه يفتى افتى به الفقيه ابو الليث واختاره ابو القاسم الصفار
ومن ابعده ويسافر بها فيما دون مدته اي مدة السفر اتفاقا او الى قرى المصر القريبة لا تتحقق الغربة اعلم ان المهر المذكور
هنا ما تعورف تعجيله حتى لا يكون لها ان تحبس نفسها فيما تعورف تاخيره الى الميسرة او الموت او الطلاق
لان المتعارف كالمشروط وذلك يختلف باختلاف البلدان والازمان والاشخاص هذا اذا لم ينص على التعجيل

او لنا جيل واما اذا انضا على تعجيل جميع المهر او تاجيله فهو على ما شرطا كما مر ذكره الزيلعي لختلفا في المهر ففي الغ
يجب مهر المثل يعني قال احد الزوجين لم يسم مهر وقال الآخر قد سمي فان اقام البينة قبلت والا
يستحلف المنكر فان نكل ثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل قال صدر الشريعة واما عند
ابي حنيفة فينبغي ان لا يحلف لانه لا يحلف في النكاح فيجب مهر المثل اقول فيه بحث لان هذه
ليست مسئلة النكاح بل هي مسئلة المهر وفيها الحلف بالاجماع والعجب ان المصنف قال في
اوايل كتاب الدعوى وكذا في النكاح اذا ادعت مهرها وقال الشارح ثمه اي اذا ادعت
المراة النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال فاذا صح ذلك
لم يصح ما ذكر ههنا وفي قدره اي ان كان اختلافهما في قدره فادعى انه تزوجها بالف وادعت انه
بالفين حكم مهر المثل فيحلف ان قام النكاح فالقول لمن شهد له مهر المثل بيمينه اي ان كان مهر المثل مساويا لما يدعيه
الزوج او اقل منه فالقول له مع يمينه وان كان مساويا لما يدعيه المراة او اكثر منه فالقول لها مع يمينها
واي برهن قبل سواء شهد مهر المثل لها لان المراة تدعي الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقامها
الزوج قبلت ايضا لان البينة تقبل لرد اليمين كما اذا اقام بينة على رد الوديعة الى المالك تقبل وان
برهنا فبينة من لا يشهد له اي تقبل بينتها ان شهد مهر المثل له وبينته ان شهد لها لان البينات شرعت
لاثبات خلاف الظاهر واليمين لابقاء الاصل والاصل في النكاح كونه بمهر المثل فمن ادعى خلافه فبينته
اولى وان كان مهر المثل بينهما تحالفا فان حلفا او برهنا قضي به اي بمهر المثل وان برهن احدهما قبل برهانه
وان طلقت قبل الوطي عطف على قوله ان قام النكاح حكم متعة المثل اي ان كان متعة المثل مساوية
لنصف ما يدعي الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعي المراة او اكثر منه
فالقول لها واي اقام بينة قبلت فان اقاما فبينتها ان شهد له وبينته ان شهد لها وان كانت اي متعة
المثل بينهما تحالفا وبعده اي بعد التحالف وجبت اي متعة المثل وموت احدهما كحيوتهما حكما اي الجواب
فيه كالجواب في حال حيوتهما حال قيام النكاح في الاصل والقدر لان مهر المثل لا يسقط اعتباره بموت احدهما
الا يرى ان المفوضة مهر المثل اذا مات احدهما وبعد موتهما ففي الاختلاف في القدر القول لورثته عند
ابي حنيفة ولا يحكم مهر المثل لان اعتباره يسقط عنده بعد موتهما وفي الاختلاف في اصله القول المنكر
التسمية عنده ولا يقضي بشيء الا ان تقوم بينة على مهر مسمى اذ لا حكم لمهر المثل عنده بعد موتهما كما مر
وعندهما قضي بمهر المثل كما في حال الحيوة وبه يفتى قال مشايخنا هذا كله اذا لم تسلم نفسها فان سلمت
ثم وقع الاختلاف في الحيوة وبعدها فانه لا يحكم مهر المثل بل يقال لها اما ان تقري بما اخذت والا حكمنا

حكمنا عليك بالمتعارف في المعجل ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا لانها لا تسلم نفسها الا بعد قبض شي
من المهر عادة ذكره الزيلعي بعث اليها شيا ثم اختلفا فقالت هدية وقال مهر فالقول له
مع يمينه ان لم يكن لها بينة لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك كما لو انكر التمليك اصلا
وكما اذا قال اودعتك هذا الشي فقالت بل وهبته لي ولان الظاهر شاهد له لان اداء المهر
واجب والانسان لا يتبرع والظاهر انه يسعى في اسقاط الواجب عن ذمته الا فيما هيي للاكل كالطعام
المهيا للاكل كالخبز واللحم المشوي لا يكون مهر الحال لان الظاهر يكذبه فالقول فيه قولها فاما ساير
الاموال فقد تكون مهرا وقد تكون هدية فاليه البيان خطب بنت رجل وبعث اليها شيا
ولم يزوجها ابوها فما بعث للمهر يسترد اي عينه قايما وان تغير بالاستعمال لانه مسلط عليه من
قبل المالك فلا يلزم في مقابلة ما انتقص باستعماله شي او قيمته هالكا لانه معاوضة ولم تتم فجاز
الاسترداد وكذا كل ما بعث هدية وهو قايم دون الهالك والمستهلك لان فيه معنى
الهبة رجل زوج ابنته وجهزها فماتت فزعم ابوها انه دفع اليها من الجهاز امانة وانه لم يهبه لها
وانما اعاره منها فالقول قول الزوج وعلى الاب البينة لان الظاهر شاهد للزوج لان في الظاهر
ان الاب اذا زوج ابنته يدفع اليها بطريق التمليك والبينة الصحيحة في ذلك ان يشهد عند
التسليم الى البنت اني انما اعطيت هذه الاشياء ابنتي عارية او يكتب نسخة معلومة ويشهد
الابنة على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية منه في يدي لكن هذا يصلح للقضاء
لا للاحتياط لجواز انه اشترى هذه الاشياء في حالة الصغر فبهذا الاقرار لا يصير للاب فيما بينه
وبين الله تعالى والاحتياط ان يشتري ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان البنت تبرئه عن الثمن
كذا في العمادية نكح ذمي ذمية او حربي حربية ثمه اي في دار الحرب بميتة او دم او نحوهما او بلا مهر او نفي
المهر ونحو السكوت عنه وفي كل منهما رجع الى اعتقادهم وهو اي والحال ان النكاح في هذه الصورة
جايز عندهم فوطيت او طلقت قبله اي قبل الوطي او مات الزوج عنها فلا مهر لها اي النكاح
صحيح ولا يجب المهر عند ابي حنيفة وهو قولهما في الحربيين واما في الذميين فلها مهر مثلها ان دخل
بها او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها وهو قول الشافعي ايضا وقال زفر لها مهر
المثل في الحربيين ايضا لان الخطاب عام والنكاح لم يشرع بغير مال ولهما ان اهل الحرب غير ملتزمين
احكام الاسلام وولاية الالزام منقطعة لتباين الدارين بخلاف اهل الذمة فان احكام الاسلام
جارية عليهم ولابي حنيفة ان المهر حق الله تعالى والكافر غير مخاطب به بخلاف ساير الاحكام

فسخ النكاح لانا امرنا ان نتركهم وما يدينون ولم يجب المهر لما ذكرنا وان نكحها بخمر او خنزير معين فاسلما
او اسلم احدهما فلها هو اى المعين وفى غير المعين قيمة الخمر فيها اى فى الخمر يعنى اذا كان المسمى خمرا او مهر المثل
فيه اى الخنزير لان الخمر عندهم مثلى كالخل عندنا فلا يحل اخذها فايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر
واما الخنزير فمن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا فايجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب
مهر المثل اعراضا عن الخنزير **باب نكاح الرقيق** والكافر وقف نكاح القن الرقيق هو المملوك كلا
او بعضا والقن هو المملوك كلا والمكاتب والمدبر والامة وام الولد باذن المولى متعلق بقوله وقف
وهذه العبارة احسن من عبارة الكنز وهى لم يجز نكاح العبد لانه جائز لكنه موقوف ان اجاز اى
المولى نفذ اى النكاح وان رد بطل فان نكحوا به اى بالاذن فالمهر والنفقة عليهم اى على القن وغيره وتوهم
يسقطان اى المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء والمهر على القن بعد العتق ان كان المهر بغير الاذن
وان كان به اى بالاذن تعلق المهر برقبته اى القن دفعا للضرر عنها فان ذمته ضعيفة فلو لم يتعلق برقبته
لتضررت بخلاف ما اذا زوجت بلا اذن مولاه ودخل بها حيث لا يباع به بل يطالب بعد
العتق كما اذا لزمه الدين باقراره فيباع فيه اى المهر مرة فان لم يف بدينه لم يبع ثانيا بل طولب
بباقيه بعد العتق لانه بيع بجميع المهر ويباع فيها اى النفقة مرارا لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع
بالجميع هذا اذا زوج العبد باجنبية واما اذا زوجه المولى امته فاختلف المشايخ فيه منهم من قال
يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة وجوبه للمولى على عبده لافتقار
ايجابا له عليه قول يويد القول الثانى ان النص المفيد لوجوب المهر لا يتناول العبد وهو قوله تعالى واحل لكم
ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فان هذا خطاب لارباب الاموال والعبد ليس بمالك للمال والاخوان اى
المكاتب والمدبر يسعيان فى المهر والنفقة لانهما لا يحتملان النقل من ملك الى ملك مع بقاء الكتابة
والتدبير وبكسبه عطف على قوله برقبته بعدما فضل كسبه من دين التجارة فان دينها مقدم
على دين المهر ان ثبت المهر باقرار المولى وان ثبت بالبينة تساوى المرأة الغرماء فى مهرها كذا فى
التحفة قوله اى قول المولى لعبده الذى تزوج بلا اذنه طلقها رجعية اجازة لان الطلاق الرجعى لا يكون
الا فى نكاح صحيح فيكون اجازة لا قوله طلقها او فارقها اى لا يكون اجازة لاحتمالها الرد لان رد هذا
العقد ومتاركته يسمى طلاقا ومفارقة وهو اليق بحال العبد المتمرد او هو ادنى فكان الحمل عليه اولى
والاذن لعبده بالنكاح يتناول الفاسد ايضا اى كما يتناول الصحيح هذا عند ابى حنيفة وقالا لا يتناول
الفاسد وثمرة الخلاف تظهر فى امرين ذكر الاول بقوله فيباع للمهر ان وطئها يعنى اذا تزوج
امرأة

امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها لزم المهر عنده فى الحال فيباع فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق
وذكر الثانى بقوله ولو نكحها ثانيا او اخرى بعدها ولو صحيحا وقف على الاذن يعنى اذا تزوج امرأة نكاحا
فاسدا ودخل بها فينتهى الاذن عنده لا عندهما حتى لو نكحها ثانيا او نكح اخرى بعدها صحيحا صح عندهما
ولم يصح عنده بل وقف على الاذن زوج عبده المأذون المديون امرأة صح وساوت المرأة غرماءه اى غرماء العبد
فى مهر مثلها اما صحة النكاح فلانه ينبنى على ملك الرقبة فيجوز تحصينا له واما المهر فلانه لزمه حكما لسبب لا مرد له
وهو صحة النكاح لانه غير مشروع بلا مهر فى مثل هذه الصورة ولو زوجه المولى على اكثر من مهر المثل فالزائد
يطالب به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض من زوج امته لا يجب عليه التبوئة وهى
ان يخلى بينها وبين زوجها ولا يستخدمها مصدر بوأته منزلا وبوأت له اذا هيأت له منزلا و
المولى وان لم يهيئ له منزلا يسند اليه التبوئة لتمكنه منها واذا لم تجب فتخدمه اى الجارية مولاها وانما
لم تجب لان حق المولى اقوى من حق الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها بخلاف الزوج ولو وجب
التبوئة لبطل حقه فى الاستخدام وحق الزوج فى الوطى لا يبطل بالاستخدام اذ يطأ الزوج ان ظفر بها
لكن يجب بها اى بالتبوئة النفقة والسكنى على الزوج لان ذلك جزاء الاحتباس وصح الرجوع بعدها
اى ان اراد استخدامها بعد التبوئة فله ذلك لان حقه لا يسقط بها كما لا يسقط بالنكاح وسقطت
النفقة به اى بالرجوع لما مر انها جزاء الاحتباس فاذا زال سقطت ولو خدمته بلا استخدامه لا اى
لو خدمت المولى بلا استخدامه بعد التبوئة لا يسقط النفقة عن الزوج وله اجبار عبده وامته على النكاح
معنى الاجبار هنا نفاذ نكاحه عليهما بلا رضاهما وعند الشافعى لا اجبار فى العبد وهو رواية عن
ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما وانما جاز لانه مملوكه رقبة ويدا فيملك عليه كل تصرف فيه صيانة لملكه
ويسقط المهر بقتله اى المولى امته قبل الوطى متعلق بالقتل هذا عند ابى حنيفة وقالا لا يسقط اعتبارا
بموتها حتف انفها فان المقتول ميت باجله ولابى حنيفة ان المولى اتلف المعقود عليه قبل تقرره
بوصول الزوج اليها فلا يجب عليه شئ ليأخذه المولى كما لو باعها وذهب بها المشترى من المصر
او اعتقها قبل الدخول فاختارت الفرقة او غيبها بموضع لا يصل اليها الزوج والقتل جعل اتلافا فى حق
احكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية والحرمان من الارث كذا فى الهداية والكافى وغيرهما وقال
صدر الشريعة لانه عجل بالقتل اخذ المهر فيجزى بالحرمان اقول فيه بحث لان علة سقوط المهر لو كان
حرمان المولى من الارث لكونه قاتلا لزم ان لا يأخذ المهر اذا قتلها بعد الدخول وقد قال بعد هذا وانما
قال قبل الوطى لان بعد الوطى المهر واجب فى الصورتين اى لا يسقط المهر بقتل الحرة نفسها قبله

اى قبل الوطى خلافا لزفر هو يقول انها فوتت المبدل قبل التسليم فيفوت البدل كقتل المولى
امته ولنا ان جناية المرء على نفسه غير معتبرة اصلا فى احكام الدنيا ولهذا لو اقتل نفسه يغسل
ويصلى عليه وله اى للمولى الاذن فى العزل لا للامة لانه منع عن حدوث الولد وهو حق مولاها
وخيرت امة ومكاتبة وكذا مدبرة وام ولد عتقت ولو كانت تحت حر سواء كان النكاح برضاها
او لا فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو كون الحرة فراشا للعبد وان كانت
تحت الحر ففيه خلاف الشافعى نكح عبد بلا اذن فعتق نفذ النكاح وكذا لو باعه فاجاز المشترى
كذا فى النهاية كذا الامة اذا زوجت نفسها بلا اذن مولاها ثم عتقت نفذ نكاحها لانها من اهل العبارة
وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال بلا خيار لها لان النكاح نفذ بعد العتق وبعد النفاذ لم يزد عليها
ملك فلم يوجد سبب الخيار فلا يثبت كما لو تزوجت بعد العتق فلو وطى اى الزوج الامة قبله
اى قبل العتق فالمسمى من المهر ان كان ازيد من مهر مثلها له اى للمولى وان وطى بعده اى بعد العتق فلها
اى المسمى للامة يعنى ان تزوجت بلا اذنه على الف ومهر مثلها مائة مثلا فدخل بها زوجها ثم اعتقها
سيدها فالالف للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة له فوجب البدل له وان لم يدخل بها حتى
اعتقها فالمهر لها لانه استوفى منفعة مملوكة لها فوجب البدل لها اعلم ان من لا يملك اعتاق
العبد لا يملك تزويجه بخلاف الامة فالاب والجد والولى والقاضى والوصى والمكاتب
والشريك المفاوض يملكون تزويج الامة لا العبد والعبد المأذون والصبى المأذون والشريك
شركة عنان لا يملكون تزويجها ايضا من وطى امة ابنه فولدت منه فادعاه ثبت نسبه
وهى ام ولده وعليه قيمتها لا مهرها اى عقرها ولا قيمة الولد سواء ادعى الابن شبهة او لا صدقه
الابن فيه او لا وانما يثبت النسب اذا كانت فى ملك الابن من وقت العلوق الى وقت
الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيستدعى قيام ولاية
التملك من وقت العلوق الى وقت الدعوة وذلك لان للاب ولاية تملك مال الابن عند
الحاجة الى صيانة نفسه لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك ومادة جزؤه فوجب صونه
عن الضياع بمال الابن وذا بتملك جاريته لتصحيح فعل الاستيلاد لانه اذا خلا عن الملك الغا واذا
تملكها لزم قيمتها لابنه لان حاجته ليست بكاملة لانها ليست من ضرورات البقاء ولهذا لا يجبر
على ان يعطى اباه امة يستولدها فلقيام الحاجة اوجبنا له التملك ولعدم الضرورة اوجبنا القيمة
صيانة لمال الولد ولم يجب العقر لان الوطى وقع فى ملكه ولم يضمن قيمة الولد لانه تعلق حر الاستنا

لاستناد الملك الى ما قبل الاستيلاد وكذا اى كالاب الجد فى الاحكام المذكورة بعد موته اى موت
الاب ولو زوجها اى الابن جاريته اباه فولدت منه لم تصر ام ولده لان انتقالها الى ملك الاب
لصيانة مائه وقد صار مصونا بدونه فلا حاجة اليه ويجب المهر لالتزامه بالنكاح لا القيمة لعدم تملك
الرقبة وولدها حر لان اخاه ملكه فيعتق عليه بقرابة قالت لمولى زوجها اعتقه عنى بالف فاعتق
فسد النكاح وكذا لو قال رجل تحته امة لمولاها اعتقها عنى بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح
ويسقط فى المسئلة الاولى المهر لاستحالة وجوبه على عبدها ولا يسقط فى الثانية وعند زفر لا يفسد
النكاح لعدم الملك وتحقيق الخلاف ان البدل اذا ذكر يثبت الملك بالاقتضاء عندنا فصار كانه قال
بعه منى بكذا ثم اعتقه عنى وقول المولى اعتقت بمنزلة قوله بعته منك واعتقته عنك فاذا ثبت
الملك اقتضاء فسد النكاح وزفر لا يقول بالاقتضاء فلا يثبت الملك فلا يفسد النكاح عنده وتمام
تحقيقه فى الاصول والولاء لها ويقع عن كفارتها ان نوت لكونها معتقة ولو تركت الحرة البدل
اى لا تقول بالف لم يفسد النكاح لعدم الملك والولاء له لانه المعتق هذا عند ابى حنيفة
ومحمد ثم لما فرغ عن نكاح الرقيق شرع فى نكاح الكافر فقال اسلم المتزوجان بلا شهود او فى عدة
كافر معتقدين ذلك اقرا عليه ولو كانا اى المتزوجان اللذان اسلما محرمين او اسلم احد المحرمين
او ترافعا اى اعرضا امرهما الينا وهما على الكفر فرق بينهما لعدم المحلية للمحرمية وما يرجع الى المحل
يستوى فيه الابتداء والبقاء بخلاف ما مر وبمرافعة احدهما لا اى لا يفرق اذ بمرافعة احدهما
لا يبطل حق الاخر لعدم التزامه احكام الاسلام وليس لصاحبه ولاية الزامه بخلاف ما اذا اسلم
لان الاسلام يعلو ولا يعلى والولد يتبع خير الابوين دينا فان كان احدهما مسلما فالولد مسلم
او كتابيا والاخر مجوسيا فهو كتابى لانه انظر له وهذا اذا لم يختلف الداران كانا فى دار الاسلام
او فى دار الحرب او كان الصغير فى دار الاسلام واسلم الوالد فى دار الحرب لانه من اهل دار الاسلام
حكما واما اذا كان الولد فى دار الحرب والوالد فى دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما
اذ لا يمكن ان يجعل الولد من اهل دار الحرب بخلاف العكس ذكره الزيلعى والمجوسى ومثله كالوثنى وسائر
اهل الشرك شر من الكتابى اذ له دين سماوى دعوى ولهذا تؤكل ذبيحته ويجوز نكاح نسائه للمسلمين
فكان المجوسى شرا حتى اذا ولد منهما ولد يكون كتابيا تبعا وفى اسلام احد الزوجين المجوسيين او
امرأة الكتابى يعرض الاسلام على الاخر فان اسلم فهى له والا فرق بينهما بعد الاباء هذا احسن
من قول الكنز اذا اسلم احد الزوجين يعرض الاسلام على الاخر لانه يستقيم فى المجوسيين

او باسلام احدهما مطلقا يفرق بينهما بعد الاباء واما اذا كانا كتابيين فان اسلمت يعرض عليه الاسلام
وان اسلم لم يتعرض لهما لجواز تزوجها المسلم ابتداء وكذا اذا كانت كتابية والزوج مجوسي فاسلم
لما ذكرنا واباؤه طلاق لا اباؤها يعني اذا فرق القاضي بينهما فان كان الاباء من طرف الرجل كان
التفريق طلاقا وان كان من طرف المراة كان فسخا لا طلاقا لان الطلاق من الرجال لا النساء
ولا مهر في هذا اي اباءها الا للموطوءة لان غير الموطوءة فوتت المبدل قبل تاكد البدل فاشبه الردة
والمطاوعة واما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فلها كل المهر والا فنصفه لان التفريق هنا
طلاق قبل الدخول ولو كان ذلك اي اسلام احد المجوسيين او امراة الكتابي ثمة اي في دار الحرب
لم تبن حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الاخر لان الاسلام ليس سببا للفرقة وعرض الاسلام متعذر
لقصور الولاية ولا بد من الفرقة رفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو مضي الحيض مقام السبب كما في
حفر البئر وانما قلنا او امراة الكتابي لان المسلم اذا كان الزوج وهي كتابية فهما على نكاحهما اسلم
زوج الكتابية لم تبن اذ يجوز له التزوج بها ابتداء فالبقاء اولى وتباين الدارين سبب الفرقة لا السبي
حتى لو خرج احدهما الينا مسلما او ذميا او اسلم او عقد عقد الذمة في دارنا او سبي وادخل فيها وقعت
الفرقة بينهما ولو سبيا معا لم تقع وعند الشافعي سببها السبي لا التباين حامل هي ضد الحائل
هاجرت من دار الحرب الينا مسلمة او ذمية او اسلمت في دار الاسلام او صارت ذمية تنكح بلا عدة
بخلاف الحامل حيث لا تنكح قبل الوضع وجه جواز النكاح قوله تعالى فلا جناح عليكم ان تنكحوهن
حيث اباح النكاح المهاجرة مطلقا فتقييده بما بعد العدة زيادة على النص وهي نسخ كما تقرر في
الاصول ارتداد احدهما اي احد الزوجين فسخ عاجل للنكاح غير موقوف على الحكم وفائدة كونه فسخا
ان عدد الطلاق لا ينتقص به هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ان كانت الردة من
المراة فكذلك وان كانت من الزوج فطلاق فللموطوءة كل المهر سواء كانت الردة منها او منه لانه
تاكد بالدخول فلا يتصور سقوطه ولغيرها اي غير الموطوءة النصف اي نصف المهر لو ارتد الزوج لان
الفرقة من جهته قبل الدخول توجب نصف المهر ولا شي من المهر لغير الموطوءة لو ارتدت لان الفرقة
من جهتها قبل الدخول معصية توجب سقوطه ولاباء الظئر اي نظير الارتداد حتى اذا كان بعد
الدخول من ايهما كان يجب المهر كله وان كان قبل الدخول فان كان منه يجب النصف وان كان
منها لا يجب شي ارتدا واسلما معا لم تبن وان اسلما متعاقبا بانت فان اسلام احدهما اذا تقدم بقي
الاخر على ردته فيتحقق الاختلاف

باب القسم

هو بفتح القاف مصدر قسم القاسم المال بين الشركا

الشركا فرقه بينهم وعين انصباءهم ومنه القسم بين النساء وهو اعطاء حقوقهن في البيتوتة عندها
للصحبة والموانسة لا في المجامعة لانها تبتني على النشاط فلا يقدر على التسوية فيهما كما في المحبة يجب العدل
فيه وفي الملبوس والماكول ولا يجوز ترجيح بعض على بعض في شي منها والبكر والجديدة والمسلمة كضدها
يعني الثيب والقديمة والكتابية فيهما اي القسم والملبوس والماكول وللحرة ضعف الامة والمكاتبة
والمدبرة وام الولد المنكوحات اظهارا لشرف الحرية ويسافر بمن شاء اي لا يعتبر القسم في السفر
حتى جاز له ان يستصحب واحدة منهن فيه والقرعة اولى تطييبا لقلوبهن ولها ان ترجع ان تركت
قسمها لاخرى لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط فان الاسقاط انما يكون في القائم فيكون
الرجوع امتناعا بمنزلة العارية حيث يرجع المعير فيها متى شاء لما قلنا ولا يسقط بعوضها

كتاب الرضاع

هو في اللغة مص الثدي مطلقا وفي الشرع مص الصبي الرضيع من ثدي ادمية احترازا عن ثدي
الشاة ونحوها فان الرضيعين اذا امتصاه لا يترتب عليه حكم الرضاع كما سياتي في وقت مخصوص
هو عنده اي عند ابي حنيفة رحمه حولان ونصف وعندهما حولان فقط واتفقوا على ان اجرة الرضاع
اذا اطلقت المدة لا تجب على الاب بعد الحولين ثم مدة الرضاع اذا مضت لم يتعلق به تحريم لقوله
عليه السلام لا رضاع بعد الفصال ولا يعتبر الفطام قبل المدة الا في رواية عن ابي حنيفة رحمه اذا استغنى
عنه وذكر الخصاف انه اذا فطم قبل مضي المدة واستغنى بالطعام لم يكن رضاعا وان لم يستغن
يثبت به الحرمة وهو رواية عن ابي حنيفة وعليه الفتوى ذكره الزيلعي ولا يباح الارضاع بعد مدته
وقت مخصوص على الخلاف لان اباحته ضرورية لانه جزء الادمي فيتقدر بقدر الضرورة ويثبت به
اي بالرضاع وان قل وعند الشافعي لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات يكتفي الصبي بكل واحدة منها
امومة المرضعة فاعل يثبت للرضيع وابوة زوج مرضعة لبنها منه اي من ذلك الزوج له اي للرضيع
يعني يثبت بالرضاع كون المرضعة اما وكون زوجها ابا له اذا كان لبنها منه حتى لو لم يكن منه بان تزوجت
ذات لبن رجلا فارضعت به صبيا فانه لا يكون ولدا له من الرضاع بل يكون ربيبه من الرضاع حتى
يجوز له ان يتزوج باولاد الزوج الثاني من غيرها وباخواته كما في النسب ويكون ولد الزوج الاول
ما لم تلد من الثاني فاذا ولدت منه فارضعت صبيا فهو ولد الثاني بالاتفاق لان اللبن منه وان لم
تحبل من الثاني فهو ولد الاول بالاتفاق لان اللبن منه ثم ان انتفاء هذا القيد يقتضي انتفاء الابوة لكن
لا يلزم منه جواز نكاح الزوج المرضعة بعد المفارقة بينه وبين المرضعة الموطوءة له لان وطي الامهات
يحرم البنات ولو بجهة الرضاع كما مر فيحرم به اي بالرضاع ما يحرم بالنسب الا ام اخته واخيه فان ام

الاخت والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة
لثلاث صور الاولى الام رضاعا للاخت والاخ نسبا كان يكون لرجل اخت ولها ام من الرضاعة
حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من الرضاعة الام نسبا للاخت والاخ رضاعا كان يكون له
اخت من الرضاعة ولها ام من النسب حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من النسب والثالثة
الام رضاعا للاخت والاخ رضاعا كان يجتمع الصبي والصبية الاجنبيان على ثدي امراة اجنبية
وللصبية ام اخرى من الرضاعة فانه يجوز لذلك ان يتزوج ام اخته من الرضاعة واخت ابنه
فان اخت الابن من النسب اما البنت او الربيبة وقد وطئت امها ولا كذلك من الرضاع
وجدة ابنه فان جدة ابنه نسبا ام موطوءة او امه ولا كذلك من الرضاع وام عمه وعمته وام خاله
وخالته فان ام الاولين موطوءة الجد الصحيح وام الاخرين موطوءة الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع
للرجل متعلق بالمستثنى في قوله الا ام اخته الى اخره يعني ان شيئا من النسوة المذكورات لا تحرم
للرجل اذا كانت من الرضاع وتحل اخت اخيه مطلقا اي يجوز ان يتزوج الرجل باخت اخيه من
الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب كالاخ من الاب اذا كانت له اخت من امه
جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها ولا حل بين رضيعي امراة لانهما اخوان من الرضاع سواء ارضعتهما في
زمان واحد او في ازمنة مختلفة متباعدة وسواء ارضعتهما من ثدي واحد او احدهما من ثدي والاخر
من اخر بخلاف لبن شاة ونحوها حيث لا يترتب على لبنها حكم الرضاع فان الحرمة انما تثبت بطريق الكرامة
بواسطة شبهة الجزئية والاصل فيه المرضعة ثم يتعدى الى غيرها ولا جزئية بين البهائم والادمي ولادا
فكذا رضاعا فلا يتعدى الى غيرها ولا حل ايضا بين رضيعة وولد مرضعتها لانهما ايضا اخوان وولد
ولدها لانه ولد اخيها وتحرم اي يوجب التحريم لبن البكر لانه سبب النشو والنمو فيثبت به شبهة
البعضية كلبن غيرها من النساء والمراة الميتة لانه ايضا لبن حقيقة كذا اي يحرم ايضا لبن المراة
المخلوط بالماء والدواء ولبن امراة اخرى ولبن شاة اذا غلب اي لبن المراة لان فيه انبات اللحم
وانشار العظم وهو المعتبر في الباب لا اي لا يحرم المخلوط بالطعام مطلقا اي على اطلاقه قول ابي حنيفة لانه
لا يشترط الغلبة فيه وعندهما اذا كان اللبن غالبا ولم تمسه النار تعلق به التحريم وشرط القدوري
على قول ابي حنيفة كون الطعام مستبينا كالثريد وقيل اذا لم يتقاطر اللبن عند حمل اللقمة فان
تقاطر يثبت بالحرمة وقيل لا يثبت بكل حال واليه مال شمس الائمة السرخسي وهو الصحيح ذكره الزيلعي
ولا لبن الرجل ولا الاحتقان به اي بلبن المراة الصبي اما لبن الرجل فلانه ليس بلبن حقيقة

حقيقة فان اللبن لا يتصور الا ممن يتصور منه الولادة واما الاحتقان بلبنها فلان المنشؤ لا يوجد فيه
والتحريم باعتباره وانما يوجد بالغذاء وهو من الاعلى لا الاسفل ارضعت ضرتها حرمتا يعني اذا كان لـ
رجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا عليه لانه يصير جامعا بين الام والبنت رضاعا
ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها حتى لو لم تجئ من قبلها بان كانت
مكرهة او نائمة فارتضعتها الصغيرة او اخذ رجل لبنها فاوجره الصغيرة او كانت الكبيرة مجنونة فلها
نصف المهر لعدم اضافة الفرقة اليها وللصغيرة نصفه اي نصف المهر لان الفرقة قبل الدخول لا من قبلها
اذ لا عبرة لارتضاعها ورجع به اي الزوج بنصف المهر على المرضعة ان تعمدت الفساد والا فلا
طلقت ذات لبن فاعتدت وتزوجت باخر فحبلت وارضعت فحكمه من الاول حتى تلد يعني امراة لها
لبن من الزوج فطلقها وتزوجت باخر وحبلت منه ونزل اللبن فارضعت فهو من الاول حتى تلد
عند ابي حنيفة فاذا ولدت فاللبن يكون من الثاني لانه كان من الاول بيقين وشككنا في كونه من
الثاني فلا يزول بالشك ارضعتهما اجنبية على التعاقب حرمتا يعني رجل له امراتان رضيعتان فارضعتهما
امراة اجنبية على التعاقب حرمتا عليه لانهما صارتا اختين والجمع بين الاختين نكاحا حرام قال رجل
مشيرا الى امراته هذه رضيعتي ثم رجع عن قوله صدق في رجوعه لانه اقر بما يجري فيه الغلط فكان معذورا
فقد يقع عند الرجل ان بينه وبين فلانة رضاعا فيخبر بذلك ثم يتفحص عن حقيقة الحال فيتبين له غلط
في ذلك فاذا اخبر انه غلط يقبل قوله وكذا اذا اقر ان هذه اخته او امه او بنته رضاعا ثم اراد ان
يتزوجها وقال اخطات او وهمت او نسيت وصدقته فهما مصدقان عليه وله ان يتزوجها ولو ثبت
عليه اي ثبت على قوله وقال هو حق كما قلت ثم تزوجها فرق بينهما وان اقرت به ثم اكذبت نفسها
وقالت اخطات وتزوجها جاز وكذا ان تزوجها قبل ان تكذب نفسها جاز ولو اقرا جميعا بذلك
ثم اكذبا انفسهما وقالا اخطانا ثم تزوجها جاز وكذا في النسب ليس يلزمه الا ما ثبت عليه حتى لو قال
هذه اختي او امي وليس لها نسب معروف ثم قال وهمت صدق وان ثبت عليه فرق بينهما كذا في
الكافي ويثبت اي الرضاع بما يثبت الملك كالبينة اي شهادة الرجلين او رجل وامراتين والتصادق
بهذا لا ينافي ارتفاع حكمه بالتكاذب كما عرف

كتاب الطلاق

وهو لغة رفع القيد مطلقا يقال
طلق الفرس او الاسير ولكن استعمل في النكاح بالتفعيل كالسلام والسراح بمعنى التسليم والتسريح
ومنه قوله تعالى الطلاق مرتان وفي غيره بالافعال ولهذا اذا قال لامراته انت مطلقة بتشديد
اللام لا يحتاج الى النية وبتخفيفها يحتاج ذكره الزيلعي وشرعا رفع قيد ثابت شرعا خرج به قيد ثابت

حسا لكل الزمان بالنكاح خرج به العتق لانه رفع قيدا ثابت شرعا لكن ذلك القيد لم يثبت بالنكاح
هكذا وقع في الكنز اقول هذا البس مانع لدخول الفسخ فيه ولهذا ازدت قولي بريدا اي ذلك الرفع
من واحد الى الثلثة فخرج الفسخ اذ لا عدد فيه اعلم ان الطلاق ثلثة انواع احسن وحسن وبدعي
ذكر الاول بقوله طلقة في طهر لا وطي فيه احسن طلقة مبتدا واحسن خبره يعني ان احسن الطلاق
تطليقها طلقة واحدة في طهر لا وطي فيه وتركها حتى تنقضي عدتها لما روي ان اصحاب رسول الله
عليه السلام كانوا يفعلون كذلك ولانه ابعد من الندم لتمكنه من التدارك وذكر الثاني بقوله و
طلاق غير موطوة مبتدا خبره قوله الاتي حسن ولو كان ذلك الطلاق في حيض وطلاق موطوة
بتفريق الثلث متعلق بالطلاق في اطهار لا وطي فيها متعلق بالتفريق فيمن تحيض اي في حق من
تحيض متعلق بالطلاق بعد التقييد بتفريق الثلث والشهر عطف على اطهار في حق الايسة والصغيرة
والحامل حسن وسني يعني ان تطليق غير موطوة واحدا وتطليق موطوة ثلثا متفرقة في ثلثة اطهار
او اشهر حسن وسني وقال مالك الثلث بدعة لان الطلاق محظور فلا يباح الا لحاجة الخلاص وهي
تندفع بالواحدة ولنا قوله عليه السلام لعمر رضي مر ابنك فليراجعها ثم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم تطلقها
ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان احب وقال عليه السلام لابن عمر انك اخطات السنة ما هكذا امرك الله
تعالى ان من السنة ان تستقبل الطهر استقبالا وتطلق لكل قرء واحدة فتلك العدة التي امرك الله
تعالى ان تطلق لها النساء يريد قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وبه تظهر وجه تسميته سنيا وحل
طلاقهن اي الايسة والصغيرة والحامل عقيب الوطي لان الكراهة في ذوات الحيض لتوهم الحبل
وهو مفقود هنا وذكر الثالث بقوله وثلاث مبتدا خبره قوله الاتي بدعي او ثنتان بمرة او مرتين في
طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او واحدة في حيض موطوة بدعي لانه مخالف للحسن
والاحسن فلا بد ان يكون بدعيا قبيحا والاصح وجوب الرجعة في الاخيرة اي المطلقة في حالة الحيض عملا
بحقيقة الامر ودفعا للمعصية بالقدر الممكن برفع اثرها وهو العدة وعند بعض مشايخنا يستحب فاذا
طهرت طلقها ان شاء والا امسكها قال لموطوته حال كونها ممن تحيض انت طالق ثلثا للسنة بلا نية او نوى
ان تقع عند كل طهر طلقة تقع عند كل طهر طلقة لانه مطلق فينصرف الى الكامل واما قال ممن تحيض لانها
ان كانت من ذوات الاشهر يقع للحال طلقة وبعد شهر اخرى وبعد شهر اخرى وكذا الحامل ان لم يكن له
نية او نوى كذلك وان كانت غير موطوة وقعت للحال طلقة ثم لا يقع عليها قبل التزوج شيء لان
تعذر بهذا الكلام انت طالق ثلثا لوقت السنة ولم يبق في حقها وقت السنة لعدم العدة الا ان ينوي

ينوي الكل اي وقوع الكل الان او ينوي واحدة عند كل شهر فيقع ما نوى لانه يحتمل كلامه لانه سني
وقوعا او وقوع الثلث جملة عرف بالسنة لا ايقاعا فلم ينتظم ولم يطلق كلامه لانه ينصرف الى الكامل
كاملا وهو السني وقوعا وايقاعا ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حرا او عبدا لقوله عليه السلام لا يملك العبد
والمكاتب الا الطلاق ولو مكرها فان طلاقه صحيح لا اقراره بالطلاق او هازلا وهو الذي لا يقصد حقيقة كلامه
او سفيها اي خفيف العقل او سكران زايل العقل فان طلاقه واقع وكذا خلعه واعتاقه او اخرس في
الينابيع هذا اذا ولد اخرس او طرى عليه ودام وان لم يدم لا يقع طلاقه بالاشارة المعهودة فانه
اذا كان له اشارة تعرف في نكاحه وطلاقه وبيعه وشرائه فهي كالعبارة من الناطق استحسانا
كذا في الكافي او ساهيا بان اراد ان يقول سبحان الله مثلا فجرى على لسانه انت طالق تطلق لانه
صريح لا يحتاج الى النية فلا يقع طلاق المولى اي تطليقه امراة عبده لانه ليس بزوج والمجنون والصبي
لقوله عليه السلام كل طلاق جايز الا طلاق الصبي والمجنون والمبرسم من البرسام بكسر الباء علة معروفة
كالمجنون والمغمى عليه والمعتوه من العته وهو اختلال في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه مرة كلام
العقلاء ومرة كلام المجانين والنايم وانما لم يقع طلاقهم لعدم التمييز او العقل فيهم واذا ملك احدهما
اي احد الزوجين الاخر كله او بعضه بطل النكاح لان المالكية تنافي ابتداء النكاح فيمنع بقاءه
ولو حررته اي المراة زوجها المملوك حين ملكته فطلقها في العدة او خرجت الحربية من دار الحرب
مسلمة ثم خرج زوجها مسلما فطلقها في عدتها الغاه اي الطلاق ابو يوسف اي قال لا يقع
الطلاق في المسئلتين واوقعه اي الطلاق محمد فيهما واعتباره اي الطلاق والمراد عدده بالنساء
فطلاق الحرة اي جميع طلاقها ثلثة حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الامة اثنان حرا كان زوجها
او عبدا ويقع الطلاق بلفظ العتق لا بالعكس يعني اذا قال لامراته اعتقتك تطلق اذا نوى او دل
على الحال واذا قال لامته طلقتك لا تعتق لان ازالة الملك اقوى من القيد وليست الاولى لازمة
للثانية فلا يصح استعارة الثانية للاولى ويصح العكس باب ايقاع الطلاق الطلاق نوعان
صريح وكناية الصريح عند الاصوليين ما ظهر المراد منه ظهورا بينا حتى صار مكشوف المراد بحيث يسبق
الى فهم السامع بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا صريحه ما اي لفظ لم يستعمل الا فيه كطلقتك وانت
طالق ومطلقة وطلاق قال الشاعر فانت طلاق والطلاق عزيمة فان هذه الالفاظ لم يستعمل
الا في الطلاق ويقع به اي بالصريح واحد اما قوله انت طالق فلما قال في الهداية انه نعت فرد حتى قيل
للمثنى طالقان وللثلث طوالق فلا يحتمل العدد لانه ضده وذكر الطالق ذكر الطلاق هو صفة المراة

لا الطلاق هو تطليق والعدد الذي يقترن به نعت لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلاثا وتوضيحه ما قال
صاحب التوضيح ان قوله انت طالق يدل على الطلاق الذي هو صفة المرأة لغة ويدل على التطليق
الذي هو صفة الرجل اقتضاء فالذي هو صفة المرأة لا يصح فيه نية الثلث لانه غير متعدد في ذاته
وانما التعدد في التطليق حقيقة وباعتبار تعدده يتعدد لازمه اي الذي هو صفة المرأة فلا يصح
فيه نية الثلث واما الذي هو صفة الرجل فلا يصح فيه نية الثلث ايضا لانه ثابت اقتضاء
وبينه صاحب التلويح بما لا مزيد عليه وبه يظهر ان قول الزيلعي قول صاحب الهداية انه نعت فرد
لا يستقيم لان الكلام في الطلاق لا المرأة لا يستقيم فليتأمل واما البواقي فلانها للاخبار لغة
والشارع نقلها الى الانشاء لكنه لم يسقط معنى الاخبار بالكلية لانه في جميع اوضاعه اعتبر المعاني
اللغوية حتى اختار للانشاء الفاظا تدل على ثبوت معانيها في الحال كالفاظ الماضي فاذا قال
طلقتك هو في اللغة للاخبار وجب كون المرأة موصوفة به في الحال فيثبت الشرع الايقاع
من جهة المتكلم اقتضاء ليصح هذا الكلام فيكون الطلاق ثابتا اقتضاء فلا يصح فيه نية الثلث اذ لا
عموم للمقتضى ولان نية الثلث انما يصح بطريق المجاز لكون الثلث واحدا اعتباريا ولا يصح
نية المجاز الا في اللفظ كنية التخصيص رجعي لقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف
او تسريح باحسان وقد قالوا الامساك بمعروف هو الرجعة مطلقا اي سواء نوى واحدا بائنا
او اكثر منه او لم ينو شيئا لانه ظاهر المراد فتعلق الحكم بعين الكلام وقام مقام معناه فاستغنى
عن النية وبنية الابانة قصد تنجيز ما علقه الشارع بانقضاء العدة فيلغو قصده كما اذا سلم يريد قطع
الصلوة وعليه سهو وكذا نية الثلث تغيير لمقتضى اللفظ كما سنبين فيلغو ولا يمنع اي الطلاق
الرجعي الارث اصلا اي لا في الصحة ولا في المرض وصدق في نية الوثاق ديانة يعني اذا قال انت
طالق ونوى به الطلاق عن وثاق لم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر والمرأة كالقاضي لا يحل لها
ان يمكنه اذا سمعت منه ذلك او شهد به شاهد عدل عندها لكن يعتبر نيته بينه وبين الله تعالى ولو
صرح به اي قال انت طالق عن وثاق صدق مطلقا اي لم يقع في القضاء ايضا لانه صرح به بجملة
اللفظ فيصدق ديانة وقضاء وفي نية العمل لم يصدق اصلا لا ديانة ولا قضاء لانه لرفع القيد والمرأة
غير مقيدة بالعمل كذا اي كما ذكر من الصور في وقوع الطلاق انت الطلاق او طالق الطلاق او طالق
طلاقا او طالق تطليقة لكن يقع بها اي بهذه الصور واحدة رجعي ان لم ينو او نوى واحدة لما انه
ظاهر المراد او ثنتين لما انه عدد محض فلا يقبله اللفظ وان نوى تمام العدد وهو الثلث في الحرة

في الحرة والثنتان في الامة صح لما تقرر في الاصول ان لفظ المصدر مفرد لا يدل على العدد والثلث
واحد اعتباري لكونه تمام الجنس وكذا الثنتان في حق الامة واما في حق الحرة فعدد محض فلا يقع
بنيتها ان اضاف الطلاق اليها اي المرأة وقال انت طالق مثلا او الى ما يعبر به عنها كالرقبة
لقوله تعالى فتحرير رقبة والعنق لقوله تعالى فظلت اعناقهم لها خاضعين والروح يقال هلك
روحه والبدن والجسد والفرج لقوله عليه السلام لعن الله الفروج على السروج والوجه يقال
يا وجه العرب والرأس يقال فلان رأس القوم او الى جزء شائع كنصفها وثلثها وقع اي الطلاق
جزاء لقوله ان اضاف فان الجزء الشائع محل لسائر التصرفات كالبيع وغيره فيكون محلا للطلاق
لكنه لا يتجزى في حق الطلاق فيثبت في الكل ضرورة وان اضافه الى اليد والرجل والظهر و
البطن والقلب لا اي لا تطلق اذ لا يعبر بها عن الكل فان قيل اليد والقلب عبر بها عن الجميع
لقوله تعالى تبت يدا ابي لهب وقوله عليه السلام على اليد ما اخذت وقوله تعالى فانه آثم قلبه
وقوله تعالى ما الفت بين قلوبهم اي بينهم ولهذا قال الله تعالى ولكن الله الف بينهم اجيب بانه
لم يعرف استمرار استعماله لغة ولا عرفا وانما جاء على وجه الندرة حتى اذا كان عند قوم يعبرون
عن الجملة وقع به الطلاق اي بعضو كان ذكره الزيلعي ويقع بنصف طلقة او ثلثها وفاعل يقع المقدر
قوله الاتي واحدة يعني اذا طلقها نصف التطليقة او ثلثها وقعت واحدة وكذا كل جزء شائع لان
ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله ويقع ايضا بقوله انت طالق من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة
والى ثلث ثنتان هذا عند ابي حنيفة فان الغاية الاولى عنده تدخل تحت المغيا لا الثانية وعندهما
تدخل الغايتان حتى يقع في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلث وعند زفر لا تدخل الغايتان حتى لا يقع
في الاولى شيء وفي الثانية يقع واحدة ويقع بثلثة انصاف طلقتين ثلث لان نصف الطلقتين
طلقة واذا جمع بين ثلثة انصاف يكون ثلث تطليقات ضرورة ويقع بثلثة انصاف طلقة
طلقتان لان ثلثة انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف فيحصل طلقتان وقيل
يقع ثلث لان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث وبواحدة بالنصب اي يقع بقوله انت طالق
واحدة في ثنتين واحدة ان لم ينو لكونه صريحا او نوى الضرب لانه لا يزيد شيئا في المضروب
وان نوى واحدة وثنتين فثلث لانه يحتمل اللفظ هذا الذي ذكرنا كان في الموطوءة وفي غير الموطوءة
اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين يقع واحدة
كواحدة وثنتين اي كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين حيث يقع واحدة ولا

للثنتين محل وان نوى مع ثنتين فثلاث لانه محتمل اللفظ ويقع ثنتين اى بقوله انت طالق
ثنتين فى ثنتين بنية الضرب ثنتان لما عرفت انه لا يزيد فى المضروب شيئا اذا لم يكن له
نية وان نوى ثنتين مع ثنتين او ثنتين وثنتين وهى مدخول بها فهى ثلث لما مر انه محتمل اللفظ
ويقع بمن اى بقوله انت طالق من هنا الى الشام واحدة رجعية وقال زفر هى بائنة لانه وصف
الطلاق بالطول كانه قال انت طالق طويلة ولو قال كذلك كان بائنا كذا هنا قلنا لا بل وصفه
بالقصر لانه اذا وقع وقع فى الاماكن كلها ونفس الطلاق لا يحتمل القصر لانه ليس بجسم وقصر حكمه
بكونه رجعيا وقوله انت طالق بمكة وفى مكة وفى الدار تنجيز يقع للحال لان الطلاق لا يختص بمكان
ولو عنى به التعليق صدق ديانة لا قضاء لان الاضمار خلاف الظاهر وكذا قوله انت طالق
فى ثوب كذا تنجيز ولو نوى التعليق لا يصدق قضاء وكذا قوله فى الظل او الشمس وقوله انت
طالق اذا دخلت مكة وقوله انت طالق فى دخولك الدار تعليق اما الاول فلانه علقه بالدخول
واما الثانى فلان فى للظرف والفعل لا يصلح للظرفية حقيقة فيحمل على معنى الشرط لمناسبة بينهما
لكون كل منهما للجمع فان المظروف يجامع الظرف ولا يوجد بدونه وكذلك المشروط يجامع الشرط
ولا يوجد بدونه وكذلك الشرط يكون سابقا على المشروط وكذا الظرف يكون سابقا على المظروف
فتقاربا فجاز الاستعارة وبانت اى بقوله انت طالق غدا او فى غد يقع اى الطلاق عند
الصبح لوجود المعلق به وصح فى الثانى اى قوله فى غد نية العصر يعنى اخر النهار ومراده فى القضاء
واما ديانة فيصدق فيهما اى عند ابى حنيفة واما عندهما فلا يصدق فيهما قضاء ويصدق فيهما ديانة
وفى انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر الاول ويلغو الثانى يعنى تطلق فى الصورة الاولى
فى اليوم ويلغو ذكر الغد وفى الثانية تطلق فى الغد ويلغو ذكر اليوم لانه اذا ذكر الاول ثبت حكمه
تعليقا او تنجيزا فلا يحتمل التغيير بذكر الثانى لان المعلق لا يقبل التنجيز والمنجز لا يقبل التعليق بخلاف
ما اذا قال انت طالق اليوم اذا جاء غد حيث لا يقع قبل غد لانه يعلق بمجى غد فلا يقع قبله وذكر
اليوم لبيان وقت التعليق انت طالق واحدة او لا او مع موتى او مع موتك لغو اما الاول فلان
الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بذكر العدد كما سياتى فيكون الشك داخلا فى الايقاع
فلا يقع واما الثانى فلانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له لان موته ينافى الاهلية للايقاع وموتها
ينافى محلية الوقوع فلا بد منهما وكذا انت طالق قبل ان اتزوجك او امس ونكحها اليوم لانه اضاف
الطلاق الى وقت لم يكن بالكلية فيه فلغا كما اذا قال لها انت طالق قبل ان اخلق او قبل ان تخلقى او

او طلقتك وانا صبى او نائم بخلاف ما اذا قال انت حر قبل ان اشتريك وانت حر امس وقد اشتراه
اليوم حيث يعتق عليه لاقراره له بالحرية قبل ملكه الا ترى ان من قال لعبد الغير اعتقه مولاه ثم اشتراه
يعتق عليه لما قلنا ذكره الزيلعى وان نكحها قبل امس وقع الان لانه لم يسنده الى حالة منافية ولا يمكن
تصحيحه اخبارا عن طلاق نفسه ولا عن طلاق غيره لانعدامهما فيه فتعين الانشاء ولا قدرة له
على الاسناد فتعين الانشاء فى الحال قال انت طالق قبل موتى بشهرين او اكثر ومات قبل مضى
شهرين لم تطلق لانتفاء الشرط وان مات بعده طلقت لوجود الشرط ولا ميراث لها لان العدة قد
تنقضى بشهرين بثلث حيض كذا فى التجريد شرح الجامع الكبير قال انت طالق ما لم اطلقك او متى
لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت طلقت لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق
وقد وجد حين سكت فان متى صريح فى الوقت لكونها من ظروف الزمان وما ايضا يستعمل فيه
ولو قال انت طالق ان لم اطلقك لا اى لا تطلق بالسكوت بل يمتد النكاح حتى يموت احدهما
قبل ان يطلق فيقع الطلاق قبل الموت لان الشرط حينئذ تحقق ولو اذا او اذا ما بلا نية كان عنده ومتى عندهما
وقد مر حكمهما وان نوى الوقت او الشرط فذاك لاحتمال اللفظ كلا منهما وفى قوله انت طالق
ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة معناه اذا قال ذلك موصولا والقياس ان يقع ثنتان
ان كانت مدخولا بها وهو قول زفر لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق وقد وجد
ذلك وان كان قليلا وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل ان يفرغ عنه وجه الاستحسان ان
زمان البر غير داخل فى اليمين وهو المقصود به ولا يمكن تحقيقه الا باخراج ذلك القدر عن اليمين
واصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه ونحو ذلك كما سياتى ان شاء الله
تعالى وفى قوله انت طالق يوم اتزوجك فنكحها ليلا حنث بخلاف الامر باليد اعلم ان اليوم
اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت لان ظرف
الزمان اذا تعلق بالفعل بلا لفظ فى يكون معيارا كقوله صمت فى السنة بخلاف صمت فى السنة
فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار واذا كان غير ممتد كوقوع الطلاق
كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم مطلق الوقت وتمام تحقيقه فى التلويح وقد اوضحنا فى حواشيه
وفى انت طالق ثنتين مع عتق سيدك فاعتق سيدها له اى للزوج الرجعة يعنى رجل تزوج
امة غيره فقال لها بهذه العبارة فاعتقها المولى فطلقت ثنتين وكان الظاهر ان لا يملك الزوج
الرجعة لان الثنتين فى حق الامة كالثلث لكنه يملكها لان اعتاق المولى شرط التطليق ولا ينافيه

لتقطع لانه يستعمل في معنى بعد كقوله تعالى فان مع العسر يسرا فيقدم عليه فيقع الطلاق وهي حرة
فلا يكون تمام طلاقها ثنتين بل ثلثها فيملك الرجعة بعد الثنتين ولو علق على البناء للمفعول عتقها
وطلقتها بمجيء الغد يعني قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق
ثنتين فجاء الغد لا اي ليس له الرجعة لان وقوع الطلاق مقارن لوقوع العتق فيقع الطلاق وهي امة
بخلاف المسئلة الاولى فان العتق هناك مقدم رتبة كما عرفت وعند محمد يملك الرجعة لان العتق
اسرع وقوعا لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية وهو امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات
بل تعتد كالحرة بالاتفاق للاحتياط تطلق المرأة بانا منك بائن او عليك حرام ان
نوى لا بانا منك طالق وان نوى لان الطلاق لازالة القيد وهو فيها دون الزوج ولو كان لازالة
الملك فهو عليها لانها مملوكة له والزوج مالك بخلاف الابانة لانها لازالة الوصلة وهي مشتركة
بينهما وبخلاف التحريم لانه لازالة الحل وهو ايضا مشترك فصحت اضافتهما اليهما ولا يصح اضافة الطلاق
الا اليها وانما لم يذكر ما قال في الوقاية ولا طلاق بعد ملك احدهما صاحبه او شقصه اكتفاء بما ذكر قبيل
باب ايقاع الطلاق ان احدهما او ملك الآخر بطل النكاح فانه اذا بطل لم يحتمل الوقوع وتقع بانت
طالق هكذا مشيرا بطن الاصابع بعدد متعلق بيقع المقدر المنشور اي المنصوب من الاصابع وتقع بما ذكر
مشيرا بظهرها بعدد المضموم فانه اذا اشير بالاصابع المنشورة فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب
المخاطب فيعتبر عدد المنشور واذا عقد الاصابع يكون بطن الكف في جانب العاقد فيعتبر عدد المضموم
اعتبارا بطريق الحساب وعرفهم وتقع بانت طالق بائن او اشد الطلاق او الخبثه او طلاق
الشيطان او طلاق البدعة او طلاقا كالجبل او كالف او ملء البيت او تطليقة شديدة او طويلة
او عريضة بائنة ثلث ان نوى اذا لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين وهذا في الحرة واما في الامة
فثنتان بمنزلة الثلث ولم يذكره اكتفاء بما مر مرارا او واحدة بائنة فاعل يقع المقدر في اول المسئلة
يعني اذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة او الشدة كان بائنا لانه وصفه بما يحتمله فيكون هذا الوصف
لتعيين احد المحتملين وتقع بها اي بنية الثلث ثلث لكمال انها تمام الجنس فيحتملها اللفظ فيحمل عليها بالنية
قال لغير الموطوءة انت طالق ثلثا وقعن اي الثلث وقال الحسن البصري اذا قال انت طالق ثلثا وقعت
واحدة واذا قال اوقعت عليك ثلث تطليقات وقعن لانها تبين بقوله انت طالق لا الى عدة
وقوله ثلثا بعد ذلك وهي اجنبية فصار كما لو عطف بخلاف قوله اوقعت عليك ثلث تطليقات
ولنا انه متى ذكر العدد كان الوقوع بالعدد كما سياتي بخلاف العطف وهذه العبارة احسن من عبارة

من عبارة الوقاية والكنز لان فيهما اشارة الى الخلاف المذكور بخلافها كما لا يخفى على الناظر فيهما
وان فرق اي الطلاق لغير الموطوءة بان قال انت طالق واحدة وواحدة او انت طالق طالق
طالق او انت طالق انت طالق بانت بالاولى لا الى عدة لكونها غير مدخول بها ولم تقع الثانية لانتفاء
المحل وتقع اي الطلاق بعدد قرن به اي بالطلاق لا به يعني اذا قال انت طالق واحدة تقع الطلاق
بواحدة لا بانت طالق لان صدر الكلام موقوف على ذكر العدد فلا يفيد الحكم قبله كما تقرر في الاصول
فلو ماتت قبل ذكر العدد لغا اي قوله انت طالق فلم يقع الطلاق فيه بموتها او بموت الزوج قبل
ذكر العدد ويقع واحدة لانه وصل لفظ الطلاق بذكر العدد في موتها وذكر العدد حصل بعد موتها وفي
موت الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد فبقي قوله انت طالق وهو عامل بنفسه
في وقوع الطلاق الا يرى انه لو قال لامرأته انت طالق يريد ان يقول ثلثا فاخذ رجل فاه فلم يقل
شيئا بعد ذكر الطلاق يقع واحدة لان الوقوع بلفظه لا بقصده كذا في معراج الدراية وتقع في غير
الموطوءة بواحدة اي انت طالق واحدة وواحدة او قبل واحدة او بعدها واحدة طلقة واحدة
اما الاول فظاهر واما الباقي فلان الواحدة الاولى فيهما وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق
للثانية محل وتقع بواحدة اي انت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة او مع واحدة او معها
واحدة طلقتان ثنتان اما الاول فلان القبلية صفة الثانية لاتصالها بحرف الكناية فاقتضى ايقاعها
في الماضي وايقاع الاولى في الحال لكن الايقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان فيقعان واما الثاني
فلان البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع الواحدة في الحال وايقاع الاخرى قبل هذه فيقترنان
واما الثالث والرابع فلان مع للقران وتقع بان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة
طلقة واحدة ان دخلت الدار لان المعلق بالشرط كالمنجز عند وقوعه وفي المنجز يقع واحدة
اولا يبقى للثاني والثالث محل فكذا هنا وان اخر الشرط وقال لغير الموطوءة انت طالق وطالق ان
دخلت الدار فثنتان لان الجزائين يتعلقان بالشرط دفعة فيقعان كذلك وفي الموطوءة ثنتان
في كلها لبقاء اثر النكاح بوجود العدة هذا هو المحل لهذه العبارة وقد وقعت في الوقاية في غير محلها
قال امرأتي طالق وله امرأتان او ثلث تطلق واحدة وللزوج خيار التعيين هو الصحيح احترازا عما
قيل يقع على كل واحدة منهن طلاق والصحيح هو الاول ذكره الزيلعي في اخر باب الايلاء من طلق امرأته
قبل الدخول ثلثا وقعن لان قوله انت طالق ثلثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلثا فيقعن
جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة كذا في الاختيار لا يقال النص قد ورد في الدخول بها حيث

قال حتى تنكح زوجا غيره لانا نقول قد تقرر في الاصول ان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولا دلالة
في النص على دخول الزوج الاول لو قال لنسائه الاربع بينكن تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة
وكذا لو قال بينكن تطليقتان او قال ثلث او اربع الا ان ينوي قسمة كل واحدة بينهن فتطلق كل واحدة
ثلثا ولو قال بينكن خمس تطليقات يقع على كل واحدة طلاقان وكذا الى ثمان تطليقات فان زاد عليها
طلقت كل واحدة ثلثا كذا في الخانية وكناية وهي عند الاصوليين ما استتر المراد به حقيقة كان او مجازا
وهي ههنا ما لم يوضع له اي للطلاق واحتمله وغيره فلا يقع بها الطلاق الا بالنية او دلالة الحال لانها
لما لم توضع له واحتمله وغيره وجب التعيين بالنية او دلالة التعيين كحال مذاكرة الطلاق وحال الغضب
وهو اي ما لم توضع له ثلثة اقسام ذكر الاول بقوله اما صالح للجواب عن سؤال المرأة الطلاق فقط اي لا
يكون ردا للكلام ولا سبا لها وشتما كاعتدي فانه يحتمل ان يراد به اعتدي نعم الله تعالى او نعمي عليك
او اعتدي من النكاح فاذا نوى الاعتداد من النكاح زال الابهام ووجب بها الطلاق بعد الدخول اقتضاء
كانه قال طلقتك او انت طالق فاعتدي وقبل الدخول جعل مستعارا عن الطلاق لانه سببه في الجملة
وان لم يكن سببا ههنا ويجوز استعارة الحكم للسبب اذا اختص السبب به كما تقرر المقصود بالعدة
فكان بمنزلته ويحتمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها اي تعرفي براءة رحمك لاطلقك انت واحدة
اي انت واحدة عند قومك ومنفردة عندي ليس لي معك غيرك ويحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف
ولا عبرة باعراب واحدة عند عامة المشايخ لان عوام الاعراب لا يفرقون بين وجوه الاعراب
ففيه احتمال الجواب عن سؤال الطلاق لا الرد ولا السب امرك بيدك اي عملك بيدك كما في قوله تعالى
وما امر فرعون برشيد ويحتمل ارادة الامر باليد في حق الطلاق كما سيأتي اختاري اي اختاري نفسك
بالفراق في النكاح او اختاري نفسك في امر اخر فانهما لا يصلحان للرد والشتم فيكونان جوابا للسؤال
الطلاق ونيته او مراده فهما من اي لفظ كان وفي اخر بن يعني قوله امرك بيدك اختاري لا تطلق المرأة ما لم تطلق
نفسها كما سيأتي في الباب الذي يليه وذكر الثاني بقوله واما صالح للجواب عن سؤال الطلاق والرد
لسؤالها كاخرجي اي من عندي لاني طلقتك واذهبي ولا تطلبي الطلاق وكذا اذهبي وقومي وانا
تقنعي بها من القناع وهو الخمار اي استتري لاني طلقتك والقناعة بما رزقك الله تعالى مني من
امر المعيشة ولا تطلبي الطلاق وكذا تخمري واستتري واما اغربي من الغربة اي اختاري الغربة لاني طلقتك
او لتزوري اهلك وقيل اعزبي وهما من العزوبة وهي التجرد عن الزوج او بمعنى البعد اي اختاري
العزوبة او البعد مني لاني طلقتك او لزيارة اهلك ولا تطلبي الطلاق تزوجي اي بمعنى لا زواج اي

اي لاني طلقتك او اطلبي النساء او الزوج مشترك بين الرجل والمرأة ولا تطلبي الطلاق الحقي باهلك
اي لاني طلقتك او لاني اذنت لك ولا تطلبي الطلاق حبلك على غاربك الغارب ما بين السنام
والعنق اي اذهبي حيث شئت لاني طلقتك او لئلا تطلبي الطلاق وفي معناه سرحتك ولذا لم يفرد
بالذكر لا سبيل لي عليك لا نكاح بيني وبينك لا ملك لي عليك احتمالها الطلاق ظاهر واما احتمال
الرد فلان كلا منها يجوز للنكاح فلا يكون طلاقا قابل كذا كما سيأتي فوجب الحمل على الرد بلا وجه
ومراد فهما من اي لغة كان وذكر الثالث بقوله واما صالح للجواب والشتم كخلية وبرية وبتة وبتلة
وباين فارقتك حرام احتمالها الطلاق ظاهر واما احتمال الشتم فلجواز ان يراد انت خلية عن الخير
لا حياء لك برية عن الطاعات والمحامد بتة بتلة باين كلها بمعنى المنقطعة اي منقطعة عن كل رشد
او عن الاخلاق الحسنة فارقتك مفارقة صورية حرام الصحبة والعشرة ثم ان الاحوال ايضا ثلث
حال الرضاء وحال مذاكرة الطلاق بان تسأل هي طلاقها او يسأله اجنبي وحال الغضب ففي حال الرضاء
لا يقع الطلاق بشيء منها الا بالنية لاحتمال والقول له مع يمينه في عدم النية وفي حال مذاكرة الطلاق
يقع الطلاق بالصالح للجواب والرد بالنية لانه لما احتمل الجواب والرد فيثبت الادنى بدون النية
وهو الرد لانه ابقاء ما كان على ما كان واذا وجدت تعين الجواب ويقع الطلاق بالباقيين وهما القسم
الاول الصالح للجواب فقط والثالث للجواب والشتم بدونها اي بلا نية اما الاول فلان الحال
الجواب فحمل عليه بدلالة الحال فصار طلاقا وكذا الثالث لان الحال لا يصلح للشتم فتعين الجواب
وفي حال الغضب يقع الطلاق بالصالح له اي للجواب فقط بلا نية لانه يصلح للطلاق الذي يدل عليه الغضب
ولا يصلح للرد والشتم ويقع بالباقيين وهما القسم الثاني الصالح للجواب والرد والثالث
الصالح له وللشتم بها اي بالنية لانه لما احتمل الجواب وغيره احتيج الى ما يرجح الجواب وهو النية وتطلق
المرأة بالثلث الاول يعني اعتدي استبري رحمك انت واحدة واحدة رجعية اما اعتدي فلان
حقيقة الامر بالحساب ويحتمل ان يراد اعتدي نعم الله تعالى او نعمي عليك او اعتدي من النكاح فاذا نوى
الاخير زال الابهام ووقع به الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال انت طالق فاعتدي وقبل الدخول
جعل مستعارا عن الطلاق لانه سببه ويجوز استعارة الحكم للسبب اذا كان الحكم مختصا به كما تقرر
في الاصول والطلاق معقب للرجعة واما استبري فلانه يستعمل بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود
بالعدة فكان بمنزلته ويحتمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها اي تعرفي براءة رحمك لاطلقك
واما انت واحدة فلانه يحتمل ان يراد به انت واحدة عند قومك ومنفردة عندي ليس لي معك

غيرك ونحو ذلك وان يكون نعتا لمصدر محذوف اى انت طالق طلقة واحدة وقد مر ان عوام
الاعراب لا يفرقون بين وجوه الاعراب فاذا زال الابهام بالنية كان دلالة على الصريح لا عاملا
بموجبه والصريح يعقب الرجعة ولا تصح في هذه الثلث نية الثلاث لان قوله انت طالق مثبت
اقتضاء في اعتدى واستبرئى رحمك ومضمر في قوله انت واحدة ولو كان مصرحا لم يقع به الا
واحدة فاذا كان مقتضى او مضمرا اولى ان لا يقع به الا واحدة فان قيل المصدر لما كان مضمرا في قوله
انت واحدة وجب ان يصح نية الثلث قلنا التنصيص على الواحدة ينافى نية الثلث كذا
في الكافى وتطلق بغيرها من الفاظ الكنايات طلقة واحدة بائنة وان نوى ثنتين اما البينونة
فلانها لم يكن كناية عن مجرد الطلاق بل عن الطلاق على وجه البينونة واما امتناع ارادة الثنتين
فلما تقرر ان الطلاق مصدر لا يحتمل محض العدد وتصح نية الثلاث في غيرها من الكنايات الا في
اختارى لما سياتى في الباب الذى يليه ان الاختيار لا يتنوع وهذا الاستثناء لا بد منه ولم
يقع في الكنز قال اعتدى ثلثا اى قال اعتدى اعتدى اعتدى ونوى اى قال نويت بالاول طلاقا
وبالباقى حيضا صدق في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وان لم ينو اى قال لم انو به اى بالباقى
شيئا فثلث لانه لما نوى بالاول الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق
فلا يصدق في نفى النية لست لى بامرأة يعنى ان قول الزوج لامرأته لست لى بامرأة وكذا قوله لها
ما انا لك بزوج طلاق بائن ان نواه وقالا لا يكون طلاقا لانه نفى النكاح وهو لا يكون طلاقا بل كذبا
لكون الزوجية معلومة فصار كما لو قال لم اتزوجك او سئل هل لك امرأة فقال لا ونوى الطلاق لا يقع
فكذا هنا وله ان هذه الالفاظ تصلح لانكار النكاح وتصلح لانشاء الطلاق الا يرى انه يجوز ان يقول لست لى
بامرأة لانى طلقتها كما يجوز ان يقول لست لى بامرأة لانى ما تزوجتها فاذا نوى به الطلاق فقد نوى
محتمل لفظه فيصح كما لو قال لا نكاح بينى وبينك طلقها واحدة فجعلها ثلثا صارت ثلثا وقالا لا يكون الا واحدة
لان الواحدة لا تصير ان يكون ثلثا وله ان الواحدة تكون ثلثا بانضمام الثنتين فيحمل على هذا تصحيحا لكلامه
طلقها رجعيا فجعلها اى فقال قبل الرجعة جعلت تلك الطلاق بائنا صار بائنا وعند محمد لا تصير بائنا لانه
قصد تغيير المشروع وهو ابطال ولاية الرجعة بعد ثبوتها فيلغو ولهما انه مالك للطلاق بوصف البينونة
ابتداء لوجود الحاجة اليه فيصح الحاق هذا الوصف به تصحيحا لتصرفه وتحصيلا لغرضه وانما قال قبل الرجعة لما قال
في المحيط هذا اذا كان قبل الرجعة لانه لو راجعها ثم قال جعلتها بائنة لا يصح اتفاقا لانه بالرجعة ابطل عمل الطلاق
فتعذر جعلها بائنة الصريح يلحق الصريح اى اذا قال انت طالق انت طالق او قال انت طالق وطالق تطلق

تطلق ثنتين وهو ظاهر والصريح يلحق البائن اى اذا ابانها ثم قال انت طالق يقع الطلاق لانه قال
تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به يعنى الخلع ثم قال تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
والفاء للتعقيب مع الوصل فيكون هذا نصا على وقوع الثالثة بعد الخلع الذى هو طلاق بائن وقد حقق
هذا في التلويح واوضحناه في حواشيه فمن اراده فليراجع ثمه والبائن يلحق الصريح يعنى اذا قال للموطوءة انت
طالق ثم قال انت بائن يقع الطلاق البائن لا البائن اى لا يلحق البائن البائن الا اذا كان معلقا
بان قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم قال انت بائن ثم دخلت الدار في العدة فانها تطلق اما
لحوق البائن الصريح فظاهر لان القيد الحكمى اى بقاء العدة واما عدم لحوق البائن البائن فلا مكان جعله
خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشاء لانه اقتضاء ضرورى حتى لو قال عنيت به
البينونة الغليظة او الحرمة الغليظة ينبغى ان يعتبر ويثبت به الحرمة الغليظة لانها ليست ثابتة
في المحل فلا يمكن جعله اخبارا عن ثابت فيجعل انشاء ضرورة ولهذا يقع المعلق كما ذكر اذ لا يمكن جعله خبرا
لصحة التعليق قبله وعند وجود الشرط هي محل الطلاق فيقع كذا في الكافى وغيره اقول قولهم حتى لو نوى
البينونة الغليظة الى اخره يدل قطعا على انه اذا ابانها ثم قال في العدة انت طالق ثلثا يقع الثلث
لان الحرمة الغليظة اذا اثبتت بمجرد النية بلا ذكر الثلث لعدم ثبوتها في المحل فلان تثبت اذا صرح
بالثلث اولى ويدل عليه ايضا ان الصريح يلحق البائن لان قوله انت طالق ثلثا صريح بلا ريب
ومعنى قولهم انت طالق ثلثا يفيد البينونة الغليظة انه يفيد الحرمة الغليظة والفرقة الكاملة البينونة
المستفادة من الكنايات طلق امرأته قبل الدخول ثلثا وقعن لان قوله انت طالق ثلثا ايقاع
لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلثا فيقعن جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة كذا
في الاختيار اقول يظهر به ان ما نقل عن المشكلات انه ان طلق امرأته ثلثا قبل الدخول لا يقع لان الاية
نزلت في حق الموطوءة باطل محض منشاؤه الغفلة عن القاعدة المقررة في الاصول ان خصوص
سبب النزول غير معتبر عندنا خلافا للشافعى باب التفويض اذا قال لامرأته طلقى نفسك
او امرك بيدك او اختارى ينوى بهما اى بالقولين الاخيرين الطلاق فيه به لانهما من كنايات الطلاق
فلا يعملان بلا نية لم يصح رجوعه اى لا يملك الزوج عزلها لانه تمليك لا توكيل لا تساعه في حق نفسها
وتقيد بمجلس علمها فان كانت تسمع يعتبر مجلسها ذلك والا فمجلس بلوغ الخبر اليها فان طلقت
في المجلس صح والا فلا اذ للمخيرة خيار المجلس باجماع الصحابة رض وان وصلية طال اى المجلس كما سياتى
بيانه الا اذا زاد على قوله طلقى نفسك واخواته استثناء من قوله تقيد بمجلس علمها متى شئت او متى شئت

أو إذا شئت أو إذا ما شئت أو متى ومتى ما فلأنها لعموم الأوقات كأنه قال في أي وقت شئت
فلا يقتصر على المجلس وأما إذا وإذا ما فإنهما ومتى سواء عندهما وأما عنده فيستعملان للشرط كما يستعملان
للظرف لكن الأمر صار في يدها فلا يخرج بالشك وفي طلقي ضرتك وطلقي امرأتي عكسها يعني إذا
قال لامرأته طلقي ضرتك أو قال لأجنبي طلق امرأتي صح الرجوع لأنه توكيل محض لا يشوبه تمليك ولم
يتقيد بالمجلس كما هو حكم التوكيل إلا إذا قيده بالمشيئة فحينئذ لم يصح الرجوع ويقتصر على المجلس وقال زفر هو
والأول سواء لأنه توكيل كالأول وعامل لغيره وبذكر المشيئة لا يكون عاملا لنفسه وما كان لأن
الوكيل يتصرف عن مشيئته سواء ذكرها الموكل أو لا فصار كالوكيل بالبيع إذا قال له بعه إن شئت ولنا
أن المأمور يصلح وكيلا ومالكا لأن الوكيل من يتصرف برأي غيره والمالك من يتصرف برأي نفسه
سواء تصرف فيه لنفسه ولغيره فإذا قال له طلقها إن شئت كان تمليكا لأنه فوض الأمر إلى رأيه
والمالك هو الذي يتصرف عن مشيئته وأما الوكيل فمطلوب منه الفعل شاء أو لم يشأ وقوله لأن
الوكيل يتصرف عن مشيئته إلى آخره قلنا المراد بالمشيئة مشيئة تثبت بالصيغة وما ذكر من المشيئة
ليست كذلك وإنما نشأت من عدم القدرة على الإلزام وكلامنا في موجب الصيغة فإن لم ينو
في الأول متعلق بأول الكلام يعني إذا قال الزوج طلقي نفسك فإن لم ينو شيئا أو نوى طلقة
واحدة فطلقت نفسها فيه أي في المجلس وقعت طلقة رجعية لأنه فوض إليها الصريح ولو نوى ثنتا
فطلقت ثنتا وقعن أي الثلث لأنه أمر بالتطليق لغة فيقتضي مصدرا هو اسم جنس فيقع على الأدنى
مع احتمال الكل كسائر أسماء الأجناس وفي قوله اختاري إن اختارت نفسها بأن قالت اخترت
نفسي بانت بواحدة والقياس أن لا يقع به شيء وإن نوى الزوج الطلاق لأنه لا يملك الإيقاع
بهذه اللفظة حتى لو قال اخترتك من نفسي أو اخترت نفسي منك لا يقع شيء لكنهم استحسنوا
الإجماع الصحابة ووجه وقوع البائن أن اختيارها نفسها إنما يكون بثبوت اختصاصها بها وهو في البائن
أو في الرجعي يتمكن الزوج من رجعتها بلا رضاها أو قالت أختار نفسي والقياس أن لا يقع به شيء لأنه
مجرد وعد ويحتمله لأنه مشترك بين الحال والاستقبال فلا تطلق بالشك كما إذا قال طلقي نفسك
فقالت أنا أطلق نفسي وجه الاستحسان أن هذه الصيغة غلب استعمالها في الحال كما في كلمة الشهادة
وأداء الشاهد الشهادة فيكون حكاية عن اختيارها في القلب بخلاف قولها أنا أطلق نفسي إذ لا يمكن أن
يجعل حكاية عن تطليقها في تلك الحالة لأنه فعل اللسان ولم يوجد فيها ولم يصح نية الثلث أي
لا تطلق ثلثا وإن نوى الزوج لأن الاختيار لا يتنوع لأنه مبني عن الخلوص وهو غير متنوع إلى الغلظة والخفة

والخفة كالطلاق بخلاف البينونة وفي قوله أنت طالق متى شئت ونحوه أي متى ما شئت وإذا شئت
وإذا ما شئت لا يتقيد بالمجلس ولا يرجع الزوج ولا يرتد الأمر بردها بل تطلق المرأة نفسها متى شاءت
أما الأولان فظاهر وأما الثالث فلأنه ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت فلا تملك قبل
المشيئة ليرتد بالرد ولا تطلق نفسها إلا واحدة فقط لأنها تعم الأزمان لا الأفعال فتملك التطليق
في كل زمان لا تطليقا بعد تطليق وفي قوله طلقي نفسك أو أنت طالق كلما شئت تطلق المرأة نفسها
إلى الثلث لأن كلما تفيد عموم الأفعال بالتفريق لأنها تفيد عموم الانفراد دون الاجتماع ولا تطلق
المرأة نفسها بعد زوج آخر لأن التعليق ينصرف إلى الملك القائم فلا يتناول الملك الحادث بعد زوج
آخر وفي قوله أنت طالق حيث شئت وأين شئت لا تطلق متى شاءت ويتقيد بالمجلس لأن حيث
وأين من أسماء المكان والطلاق لا يتعلق بالمكان حتى إذا قال أنت طالق في الشام تطلق للحال
فيلغو ويبقى ذكر مطلق المشيئة فيقتصر على المجلس بخلاف الزمان فإن له تعلقا به حتى يقع في زمان
دون زمان فوجب اعتباره كما لو قال أنت طالق غدا أو نحوها كما لو قال في أي وقت شئت وفي قوله
أنت طالق كيف شئت يقع قبل المشيئة طلقة رجعية لأنه مقتضى اللفظ فإن شاءت أي قالت
شئت بائنة أو ثلثا ونواه الزوج أي قال نويت ذلك وقع ذلك لثبوت المطابقة بين مشيئتها وإ
إرادته وإن اختلف نيتاهما بأن أرادت ثلثا والزوج واحدة أو بالعكس فرجعية لأن تصرفها
لغا لعدم الموافقة فبقي إيقاع الزوج وإن لم ينو أي الزوج فما شاءت أي يعتبر مشيئتها جريا على موجب
التخيير وفي قوله أنت طالق كم شئت أو ما شئت طلقت نفسها ما شاءت في المجلس لأنهما يستعملان
للعدد وقد فوض إليها أي عدد شاءت وإن قامت من المجلس بطل لأن هذا أمر واحد وخطاب في
الحال فيقتضي الجواب في الحال وإن ردت ارتد لأنه تمليك فيقبل الرد وفي قوله أنت طالق من
ما شئت تطلق ما دونها أي واحدة وثنتين دون الثلث وعندهما تطلق ثلثا أيضا إن شاءت
لأن ما محكم في العموم ومن قد يستعمل للتمييز فيحمل على تمييز الجنس كما إذا قال كل من طعامي ما شئت
أو طلق من نسائي من شئت وله أن من حقيقة في التبعيض وما في التعميم فيعمل بهما وفيما استشهدا
ترك التبعيض لدلالة إظهار السماحة أو لعموم الصفة وهي المشيئة حتى لو قال من شئت كان
على الخلاف ثم لما ذكر المجلس أراد أن يبين ما يختلف به وما لا يختلف فقال والمجلس إنما يختلف
بقيامها إن كانت قاعدة أو ذهابها إن كانت قائمة أو شروعها في قول أو عمل لا يتعلق بما مضى
من تفويض الطلاق فجلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء الأب للمشورة وشهود

يشهدهم ووقف دابة هي راكبتها لا يقطع المجلس لان كلا منهما لجمع الرأي فيتعلق بما مضى لا يكون
دليلا على الاعراض بخلاف الصرف والسلم لان المبطل هناك الافتراق لا عن قبض دون الاعراض
والفلك كبيتها وسير دابتها كسيرها حتى لا يتبدل المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة فان سيرها
ووقوفها مضاف الى راكبها وسير الفلك ووقوفها غير مضاف الى راكبها فافترقا وشرط في وقوع
الطلاق ذكر النفس من احدهما اي الزوج والمراة لانه عرف بالاجماع وهو في المفسر وذكر النفس
من احدهما فلو قال اختاري فقالت اخترت بطل ولم يقع به الطلاق لانتفاء الشرط الا ان يتصادقا
على اختيارها اي اختيار النفس قال تاج الشريعة في شرح الهداية اعلم ان كون ذكر النفس شرطا اذا لم
يصدقها الزوج انها اختارت نفسها اما اذا صدقها وقع الطلاق بتصادقهما وان خرج الكلام منهما مجملا
او يقول الزوج اختاري اختيارة فتقول المراة اخترت فان ذكر الاختيارة كذكر النفس لان التاء للوحدة
تنبئ عن الاتحاد واختيارها نفسها هو الذي يتحد تارة ويتعدد اخرى بان قال لها اختاري نفسك
بما شئت او بثلاث تطليقات ولو ثلثها اي ذكر لفظ اختاري ثلث مرات فقالت اخترت
اختيارة او قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة فثلث اما وقوع الثلث في الاولى
فقول ابي حنيفة وقالا تطلق واحدة لان ذكر الاولى ونحوها ان كان لا يفيد من حيث
الترتيب يفيد من حيث الافراد فيعتبر فيما يفيد وله ان هذا وصف لغو لان المجتمع في الملك
لا ترتيب فيه كالمجتمع في المكان والكلام للترتيب والافراد من ضروراته فاذا لغي في حق الاصل
لغا في حق البناء فبقي قوله اخترت فيقع الثلث على ان ما ذكرنا تأيد بدلالة الحال لانه صار جوابا
لكل ما فوض اليها لا بائنة من الزوج لدلالة التكرار عليه اذ الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر
ولو قالت في جواب اختاري ثلثا طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة فبائنة اي بانت
بواحدة لان العامل فيه تخيير الزوج لا ايقاعها كذا في المبسوط والجامع الكبير والزيادات وشرح
الجامع الصغير لقاضيخان وجوامع الفقه ولذا اعترض على قول الهداية فهي واحدة يملك الرجعة
بانه غلط وقع من الكاتب والصواب ان لا يملك الرجعة لان المراة انما تتصرف حكما للتفويض
والتفويض بتطليقة بائنة لكونه من الكنايات فتملك الابانة لا غير فقيل فيه روايتان احديهما وقوع
واحدة رجعية لان لفظها صريح ذكرها صدر الاسلام في الجامع الصغير والاخرى وقوع البائنة
وهذا اصح وبامرك بيدك الباء متعلق بقوله الاتي يقع في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت
نفسها يقع رجعية لانه جعل الاختيار اليها لكنه بتطليقة وهي معقبة للرجعة فان قيل قوله امرك بيدك

بيدك او اختاري يفيد البينونة فلا يجوز صرفها عنها الى غيرها اجيب بانه لما قرنه بالصريح علم انه اراد
الرجعي كما لو قرن الصريح بالبائن في قوله انت طالق بائن حيث يقع البائن وبامرك بيدك الباء
متعلق بقوله الاتي يقع ونوى الثلث فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة يقع اي
الثلث لان الاختيار يصلح لجواب الامر باليد لكونه تمليكا كالتخيير والواحدة صفة الاختيارة فصار
كانها قالت اخترت نفسي بمرة واحدة وبه يقع الثلث ولو قالت في جواب قوله امرك بيدك
طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة يقع بائنة لان المعتبر تفويض الزوج لا ايقاعها
فيكون الصفة المذكورة في التفويض مذكورة في الجواب ضرورة الموافقة ولا يدخل الليل في امرك
بيدك اليوم وبعد غد يعني اذا قال لامرأته امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل فيه الليل حتى لا يكون
له الخيار بالليل لان كل واحد من اليومين ذكر مفردا واليوم المفرد لا يتناول الليل وان ردت الامر اليوم
باختيارها الزوج رد الامر اليوم لا الامر بعد غد يعني ان ردت الامر في يومها بطل الامر فيه وكان
امرها بيدها بعد غد لانه لما ثبت انهما امران لانفصال وقتيهما ثبت لها الخيار في كل من
الوقتين على حدة فبرد احدهما لا يرتد الاخر ويدخل اي الليل في قوله امرك بيدك اليوم وغدا
اذ لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناوله الامر فكان امرا واحدا وتخلل الليلة لا يفصلهما
لان القوم قد يجلسون للمشورة فيهجم الليل ولا ينقطع مشورتهم ومجلسهم وان ردت الامر اليوم باختيارها
الزوج رد الامر غدا حتى لم يبق لها الخيار في الغد لانه امر واحد فلا يبقى لها الخيار بعد الرد كما اذا قال
لها امرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها الخيار في اخره وفي قال طلقي نفسك فطلقها ثلثا
ان نواها اي الزوج الثلث وقعن الاي وان لم ينو ثلثا سواء لم ينو اصلا او نوى واحدة فرجعية
ولغت نية الثنتين لان قوله طلقي معناه افعلي طلاقا والطلاق لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو
الثلث لانه تمام الجنس كما مر والعدد المحض وهو ثنتان كذا اي كما لغت نية الثنتين لغا ايضا قولها ابنت
نفسي في جواب طلقي نفسك حيث لا يقع به الطلاق لانه ليس من الفاظه ويقع بابنت نفسي
رجعية لانها قالته في جواب طلقي نفسك وليس لها ايقاع البائن بل مطلق الطلاق فبطلت صفة
الابانة في قولها ابنت نفسي وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي امرت بالثلث اي قال الزوج لها طلقي
نفسك ثلثا فطلقت واحدة فواحدة لانها ملكت ايقاع الثلث فتملك ايقاع الواحدة ضرورة
لان من ملك شيئا ملك كل جزء من اجزائه ولغا عكسه اي اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت
ثلثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة وعندهما تطلق واحدة امرت بالبائن او الرجعي فعكست اي قال لها الزوج

طلقي نفسك واحدة بائنة فقالت طلقت نفسي واحدة رجعية او قال لها الزوج طلقي نفسك واحدة
رجعية فقالت طلقت نفسي واحدة بائنة وقع ما امر به الزوج ويلغو ما وصفت لان الزوج فوض
اليها ذات الطلاق مع الوصف وانها اتت بذات ما فوض اليها وخالفت في الوصف فصارت
مخالفة في الوصف موافقة في الاصل ولا يجوز ابطال الاصل بالوصف فيقع الاصل ويستتبع الوصف
الذي ذكر الزوج ولا يقع الطلاق بطلقي نفسك ثلثا ان شئت لو طلقت واحدة ولا يقع بعكسه
ايضا وهو ان يقول طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا اما الاول فلان معناه ان شئت الثلث
فصارت مشية الثلث شرطا لوقوع الثلث لان مثل هذا الكلام يفهم منه البناء على ما سبق
واذا بني عليه تبين ان الشرط مشية الثلث ولم يوجد الا مشية الواحدة واجزاء الشرط لا ينقسم
على اجزاء المشروط فلا يقع شيء بخلاف المسئلة وهي المسئلة المتقدمة لانه ملكها الثلث هناك
ولم يعلق وقوعها بمشية الثلث فلها ان يوقع بعض ما تملك ولو قالت في هذه المسئلة شئت
واحدة وواحدة وواحدة فان كان بعضها متصلا ببعض طلقت ثلثا دخل بها او لا لان مشية
الثلث قد وجدت والطلاق لا يقع الا بمشية الثلث ومشيتها لا توجد الا بعد الفراغ
من الكل فوجدت مشية الثلث وهي في نكاحه فبانت بثلث جملة وان كان بعضها منفصلا
عن بعض بان سكتت عند الاولى او الثانية ثم شائت الباقي لا يقع شيء اذ لم يوجد مشية الثلث
لكون السكوت فاصلا واما الثاني فالمذكور هنا قول ابي حنيفة وعندهما يقع واحدة وهذا بناء على
ما تقدم ان ايقاع الثلث ايقاع للواحدة عندهما وعنده لا ولا يقع ايضا بانت طالق ان شئت
فقالت شئت ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق حيث يبطل الامر لانه علق طلاقها بالمشية
المرسلة وهي اتت بالمعلقة فلم يوجد الشرط واتيانها بالمعلقة اشتغال بما لا يعنيها فيوجب
خروج الامر من يدها ولا يقع الطلاق بقوله شئت وان نواه اذ ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق
ليكون الزوج شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى
لانه ايقاع مبتدأ اذ المشية تنبئ عن الوجود بخلاف قوله اردت طلاقك حيث لا ينبئ عن
الوجود وكذا كل تعليق بمعدوم كما اذا قال شئت ان شاء ابي او شئت ان كان كذا لامر لم يجئ بعد
لما مر ان الماتي به مشية معلقة فلا يقع الطلاق ويبطل الامر بخلاف الموجود كما اذا قالت
قد شئت ان كان كذا لامر قد مضى طلقت لان التعليق بشرط كائن تنجيز باب التعليق
شرطه الملك كقول الزوج لزوجته ان ذهبت فانت طالق او الاضافة اليه اي التعليق بالملك

بالملك كان تزوجتك فانت طالق فان التزوج ليس بملك لكنه لكونه سببا للملك اقيم مقامه وانما
اشترط احدهما لان الجزاء لا بد من كونه مخيفا ليتحقق معنى اليمين وهو التقوي به على منع النفس ولولا الملك
في الحال ولا اضافته اليه لما حصل الفائدة المطلوبة من اليمين اذ لا جزاء في ملكه في الحال حتى يتحرز عن الشرط
ولا اضاف الى الملك حتى يتحرز عن تحصيل الملك فاذا لم يفد اليمين فائدتها لم ينعقد اصلا وفي الثاني
خلاف الشافعي فلا تطلق اجنبية قال لها ان كلمتك فانت طالق فنكحها فكلمها لعدم الملك والاضافة
اليه وتطلق بعد الشرط ان قاله لزوجته ثم كلمها لوجود الملك وقت التعليق او قال لاجنبية ان نكحتك فانت
طالق فنكحها لوجود الاضافة الى الملك ويبطله اي التعليق زوال الحل لا زوال الملك فتنجيز الثلث يبطل
تعليقها لا تنجيز ما دونها يعني اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثلثا ثم تزوجت بزوج
اخر ودخل بها ثم رجعت الى الاول فدخلت الدار لم يقع شيء لان الجزاء طلقات هذا الملك لانها هي المانعة
اذ الظاهر عدم ما يحدث واليمين تعقد للمنع او الحمل واذا كان الجزاء ما ذكرناه وقد فات بتنجيز الثلث
المبطل للمحلية فلا يبقى اليمين بخلاف ما اذا ابانها لان الجزاء باق لبقاء محله وبهذا يعلم ان قول الوقاية
والتنجيز يبطل التعليق الى اخره على اطلاقه لا يخلو عن مسامحة والفاظ الشرط ان واذا واذما وكل
وهذا ليس بشرط حقيقة لان ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والاجزية تتعلق بالافعال لكنه الحق
بالشروط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها كقولك كل امرأة اتزوجها فكذا وكلما ومتى ومتى ما وفي
كلما تنحل اليمين اي يبطل اليمين ببطلان التعليق بعد وقوع الطلقات الثلث يعني اذا قال للموطوءة
كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت في العدة ثلث مرات طلقت ثلثا فلا يقع الطلاق
اذا نكحها بعد زوج اخر فدخلت الدار لبطلان اليمين الا اذا دخلت اي كلما في التزوج بان قال
كلما تزوجتك فانت طالق فانها اذا طلقت ثلثا وتزوجها الزوج الاول تطلق فان كلما
يفيد عموم الافعال كما ان كل يفيد عموم الاسماء وفيما سواها اي سوى كلما من حروف الشرط
اذا وجد الشرط في الملك تنحل اي اليمين الى جزاء اي يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء وكذا وجد
الشرط في غيره اي غير الملك تنحل اي اليمين لا اليه اي لا الى جزاء اي يبطل اليمين ولا يترتب
عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فاراد ان تدخل الدار ولا يقع الثلث
فحيلته ان يطلقها واحدة وينقضي عدتها فتدخل الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلث ثم تزوجها
فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين وانما قلنا بمضي العدة لانها ان دخلت في العدة
يقع الثلث اختلفا في وجود الشرط فالقول له الا ان تبرهن المرأة لانه متمسك بالاصل وهو عدم الشرط

ولانه يتكرر وقوع الطلاق وزوال الملك والمرأة مدعية في شرط لا يعلم الا منها كان حضت فانت
طالق وفلانة صدقت في حقها اذا قال حضت فقط اى لا في حق ضرتها والقياس ان لا تصدق
في حق نفسها ايضا لانه شرط فلا تصدق فيه كما في الدخول وجه الاستحسان انها امينة في حق
نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها فيقبل قولها كما في حق العدة والوطي لكنها شاهدة في حق ضرتها
بل هي متهمة فلا يقبل قولها في حقها نقل في النهاية عن شروح الطحاوي ان هذا الحيض يجري على عمومه ان
فيما اذا كذبها الزوج في قولها حضت واما اذا صدقها يقع الطلاق عليهما جميعا فيحكم بالطلاق بعد الدم
ثلثة ايام من اولها يعني اذا رأت الدم لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلثة ايام لان ما ينقطع دونها لا يكون
حيضا فاذا تمت ثلثة ايام حكمنا بالطلاق من حين حاضت لانه بالامتداد عرف انه من الرحم
فكان حيضا من الابتداء وبان حضت اى اذا قال ان حضت حيضة فانت طالق تطلق اذا طهرت
لان الحيضة بالهاء هي الكامل منها وكمالها بانتهائها وذلك بالطهر وبان صمت يعني اذا قال ان صمت يوما
فانت طالق تطلق اذا غربت الشمس في اليوم الذي تصوم فيه لما قرن اليوم اذا قرن بفعل ممتد
يراد به بياض النهار بخلاف ما اذا قال ان صمت ولم يقل يوما لانه لم يقدر بمعيار وقد وجد الصوم
بركنه وهو الامساك وبشرطه وهو النهار والنية علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى يعني
اذا قال لامرأته اذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين
فولدتهما ولم يعلم الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها اى احتياطا وانقضت العدة بالاخير
من الولدين فانها لو ولدت الغلام اولا وقعت واحدة وتنقضي عدتها بوضع الجارية ثم لا تقع
اخرى لانه حال انقضاء العدة ولو ولدت الجارية اولا وقعت طلقتان وتنقضي عدتها بوضع
الغلام ثم لا يقع شيء اخر به لما مر انه حال انقضاء العدة فاذا يقع في حال واحدة وفي حال ثنتان
فلا تقع الثانية بالشك والاولى ان يأخذ بالثنتين احتياطا حتى لو كان الزوج طلقها واحدة
قبل اليمين واراد ان يتزوجها قبل زوج اخر فالاحوط ان لا يتزوجها لجواز ان يكون ولادة الجارية
اولا علق الثلث بشيئين يقع الثلث ان وجد الثاني في الملك يشمل ما اذا وجدا في الملك او وجد
الثاني فيه فقط مثل ان يقول ان كلمت زيدا وبكرا فانت طالق ثلثا فبانت وانقضت عدتها
فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت بكرا فهي طالق ثلثا والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شيء منهما في الملك
او وجد الاول فيه لا الثاني وذلك لان صحة الكلام باهلية المتكلم لكن الملك يشترط حال التعليق
ليصير الجزاء غالب الوجود باستصحاب الحال فيصح اليمين ويشترط عند تمام الشرط ايضا لينزل

لينزل الجزاء ولانه لا ينزل الا في الملك والحال فيما بين ذلك حال بقاء اليمين فيستغني عن قيام
الملك اذ بقاؤه بمحله وهو الذمة علقها هو اى الزوج الثلث والمولى لامته العتق بالوطي فقال
الزوج ان وطئتك فانت طالق ثلثا وقال المولى لامته ان وطئتك فانت حرة فاولج اى
ادخل الحشفة حتى التقى الختانان طلقت المرأة وعتقت الامة لوجود الشرط ولبث بعد الايلاج
ولم يخرجه بعد وقوع الثلث فلا عقر وهو مهر المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطي لو كان الزنا حلالا
اى باللبث عليه اى على كل من الزوج والمولى ولم يصر به اى باللبث مراجعا في الطلاق الرجعي
لان الجماع ادخال الفرج في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلاق والعتق لان الادخال لا دوام له
حتى يكون لدوامه حكم الابتداء ولهذا لو حلف لا يدخل دارا وهو فيها لا يحنث بالمساكنة
فيه بل يجب العقر عليه في الاول ويصير مراجعا في الثاني بالملامسة ثانيا لوجود الجماع فيه حقيقة بعد
ثبوت الحرمة لكن الحد لا يجب نظرا الى اتحاد المجلس والمقصود وهو قضاء الشهوة فاذا امتنع الحد للشبهة
وجب المهر لانه يجب مع الشبهة قال انت طالق ان شاء الله تعالى متصلا او مات قبل ذكر الشرط
لم يقع الطلاق اما الاول فلان التعليق بشرط لا يعلم وجوده مغير لصدر الكلام ولهذا اشترط اتصاله
واما الثاني فلان الكلام خرج بالاستثناء من ان يكون ايجابا والموت ينافي الموجب لا المبطل
وان مات الزوج قبل الشرط وقع الطلاق اذ لم يتصل بكلامه الشرط قال انت طالق ثلثا وثلثا ان شاء الله
او انت حر وحر ان شاء الله طلقت المرأة ثلثا وعتق العبد وقالا لا تطلق ولا يعتق لان التكرار
شايع في كلامهم فيحمل عليه تصحيحا للكلام فلا يبطل اتصال الشرط وله ان اللفظ الثاني لغو اذ لا يفيد فوق
ما يفيده الاول لا وجه لكونه تاكيدا للفصل بالواو فيمنع المعطوف عن اتصال الشرط به فيقع كذا في الكافي
انت طالق فانه تطليق عند ابي حنيفة ومحمد وتعليق عند ابي يوسف له ان المبطل متصل بالايجاب
فيبطل حكمه كما لو اخر ولهما ان الموضوع لارتباط الجملتين هو الفاء فاذا انتفى الارتباط فبقي قوله
انت طالق منجزا بخلاف تاخير الشرط فانه يكون ح مغيرا متوقفا عليه صدر الكلام وبانت
طالق بمشية الله او بارادته او بمحبته او برضاه لا اى لا تطلق لانه تعليق بما لا يوقف عليه كقوله
ان شاء الله اذ الباء للالصاق وفي التعليق الصاق الجزاء بالشرط واضافتها اى اضافة المذكورات
من المشية وغيرها الى العبد تمليك منه اى من العبد كان شاء فلان او اراد او احب او رضي
فيقتصر على المجلس فان علمه العبد في المجلس وشاء وقع الطلاق وقوله انت طالق بامره او حكمه او قضائه
او اذنه او علمه وقدرته تنجيز يقع به الطلاق في الحال سواء اضيف الى الله تعالى او الى العبد اذ يراد بمثله

التخيير فكقوله انت طالق بحكم القاضي وان قال باللام اي انت طالق لمشيئة الله تعالى او لامره
او لحكمه الخ يقع الطلاق في الكل اي في الوجوه العشرة كلها سواء اضاف الى الله تعالى او الى
العبد لانه للتعليل كانه اوقع وعلل كقوله انت طالق لدخولك الدار وان قال بفي انت طالق
في مشيئة الخ فان اضاف الى الله تعالى لا يقع الطلاق في الوجوه كلها لان في بمعنى الشرط
فيكون تعليقا بما لا يوقف عليه فلا يقع الا في العلم لانه يذكر ويراد به المعلوم وهو واقع ولانه
لا يقع نفيه عنه تعالى بحال لانه يعلم ما كان وما لم يكن فيكون تعليقا بامر موجود ولا يلزم القدرة
لان المراد ههنا التقدير وقد يقدر شيئا ولا يقدر شيئا حتى لو اراد بها صفة تؤثر على
وفق الارادة يقع في الحال وان اضاف الى العبد صح تمليكا في الاربع الاول فيقتصر على المجلس كالامر
تعليقا في غيرها وهي الستة الباقية فالحاصل ان الالفاظ عشرة اربعة منها للتمليك وهي
المشيئة واخواتها وستة ليست للتمليك وهي الامر واخواته والكل على وجهين اما ان
يضاف الى الله تعالى او الى العبد وكل وجه على وجوه ثلثة اما ان يكون بالباء او باللام او بفي
انت طالق ثلثا الا ثنتين يقع واحدة وبالا واحدة يقع ثنتان وبالا ثلثا يقع ثلث لان
الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فشرط صحته ان يبقى وراء المستثنى شيء ليصير متكلما به حتى
لو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا تطلق ثلثا لانه استثنى جميع ما تكلم به فلم يبق بعد الاستثناء
شيء ليتكلم به لا بان نكحتها عليك فهي طالق فنكح عليها في عدة البائن اي لا تطلق امراته الجديدة
فيما اذا قال لها التي نكحتها ان تزوجت عليك امرأة فالتي اتزوجها طالق فطلق التي معه ثم تزوج
اخرى وهي في العدة لان الشرط لم يوجد لان التزوج عليها ان يدخل من ينازعها في الفراش
ويزاحمها في القسم ولم يوجد سألت المرأة الطلاق فقال الزوج انت طالق [illegible]
تطليقة فقالت المرأة ثلث يكفيني فقال الزوج ثلث لك والباقي لصواحبك وله ثلث
نسوة تطلق المخاطبة ثلثا لا غيرها اصلا كذا في واقعات الصدر الشهيد **باب طلاق الفار**
من غالب حاله الهلاك مبتدا خبره قوله الآتي فار بالطلاق كمريض عجز عن اقامة مصالحه خارج
البيت فمن يقضيها في البيت وهو يشتكي لا يكون فارا لان الانسان قلما يخلو عنه
هو الصحيح ومن بارز رجلا في المحاربة او قدم ليقتل بقصاص او رجم ومن المشايخ من قال اذا
قدم للقصاص لا يكون فارا لان العفو مندوب اليه بخلاف الرجم وعلى الاول الاعتماد وذكره
الزيلعي او ركب سفينة فانكسرت وبقي على لوح او افترسه السبع وبقي في فيه والمقعد والمفلوج

والمفلوج ما دام يزداد ما به كالمريض فان صار قديما ولم يزدد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره والمرأة
في جميع ما ذكر كالرجل حتى لو باشرت سبب الفرقة كخيار البلوغ وخيار العتق والتمكين من ابن
الزوج والارتداد بعد ما حصل لها ما ذكر من المرض وغيره يرثها الزوج لكونها فارة وذكره الزيلعي
والحامل كالصحيحة فان اخذها الطلق فهي كالمريضة لان الهلاك هو الغالب عند الطلق كذا
في الكافي فار بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث فلو ابانها بلا رضاها حتى لو رضيت لم يكن
الزوج فارا او مات الزوج ولو بغير ما ذكر من المرض والمبارزة ونحوهما بان قتل المريض او يموت
بمرض اخر وهي في العدة ترث هذا في البائن واما الرجعي فترث منه مطلقا اذا مات وهي
في العدة لبقاء الزوجية بينهما فانها السبب لارثها في مرض موته فان الزوج قصد ابطاله فيرد
عليه قصده بتأخير عمله الى زمان انقضاء العدة لدفع الضرر عنها ولهذا يرثها هو اذا ماتت بخلاف
البائن لان السبب وهو النكاح قد زال كذا ترث طالقة رجعي طلقت ثلثا لان الطلاق الرجعي
لا يزيل النكاح ولهذا يحل له وطؤها ولا يحرم به الميراث فلم يكن بسؤالها اياه راضية ببطلان حقها
وكذا لو طلقها واحدة بائنة وكذا ترث مبانة قبلت ابن زوجها يعني ابان المريض امرأته
فقبلت ابن زوجها لا يمنع تقبيلها الارث اذ البينونة وقعت بابانته لا بتقبيلها بخلاف
ما اذا ابانت بالتقبيل فانها لا ترث وكذا ترث من لاعنها او آلى منها فيه اي في المرض اما الاول
فهو اذا قذف امرأته وهو صحيح ثم لاعن في المرض فانها ترث وكذا اذا قذف في المرض
فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمرأة منه كما سيأتي اذ لا بد لها من الخصومة لدفع
العار عن نفسها واما الثاني فهو اذا حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها
حتى مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات ترث المرأة ولو آلى في صحته وبانت به اي
بالايلاء في مرضه لا اي لا ترث امرأته وان كان الايلاء ايضا في المرض ترث لان الايلاء
في معنى تعليق الطلاق بمضي اربعة اشهر خالية عن الوقاع فيكون ملحقا بالتعليق بمجيء الوقت
وسيأتي بيانه بخلاف الى آخره متعلق بقوله كمريض عجز الخ من في صف القتال او حم او حبس
لقصاص او رجم او حصر فان المطلقة لا ترث لان الهلاك ليس بغالب فيها كذا لا ترث
المختلعة في مرضه والمخيرة اختارت نفسها فيه ومن طلقت ثلثا بامرها ثم مات وهي في العدة
لانها رضيت ببطلان حقها والتأخير كان لحقها اولا به وكذا لا ترث من طلقت ثلثا لا بامرها
ثم صح الزوج من مرضه ثم مات في العدة فانه لا يكون فارا لانه لما صح تبين انه ليس مرض الموت

ولهذا يعتبر تبرعاته من جميع المال وكذا اذا اقر بالدين لا يقدم عليه غرماء الصحة فصار فاعلى ثلث
الصحة ومضى العدة او ابانها بامرها فاقر لها بمال او اوصى فلها الاقل منه ومن الارث اي قال لها
في مرضه كنت طلقتك وانا صحيح فانقضت عدتك فصدقته ثم اقر لها بمال او اوصى لها به
او ابانها بامرها في مرضه فاقر لها او اوصى ثم مات فلها الاقل منه ومن ميراثها منه اذا علق
المريض طلاقها بفعل اجنبي او بمجيء الوقت والتعليق والشرط اي والحال انهما في مرضه وعلق طلاقها
بفعل نفسه وهما اي التعليق والشرط في المرض او والشرط فقط فيه او علق طلاقها بفعلها ولا بد
منه كالاكل والشرب وكلام الابوين وقضاء الدين واستيفائه وهما في المرض او الشرط فقط
فيه وجواب اذا قوله ورثت المراة لكون الزوج فارا وفي غيرها اي غير هذه الصور المذكورة لا
اي لا ترث المراة وهو ما اذا كان التعليق والشرط في الصحة في الوجوه كلها او كان التعليق في الصحة
فيما اذا علقه بفعل الاجنبي او بمجيء الوقت او كيف ما كان اذا علقه بفعلها الذي لها منه بد فانها
لا ترث في هذه الصور اعلم ان هذه المسئلة على اربعة اوجه اما ان علق الطلاق بمجيء الزمان او
بفعل اجنبي او بفعل نفسه او بفعل المراة وكل وجه على وجهين اما ان يكون التعليق في الصحة والشرط
في المرض او كلاهما في المرض اما الوجهان الاولان اعني ما اذا علقه بمجيء الزمان او بفعل الاجنبي فان كان
التعليق والشرط في المرض ورثت للفرار وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم ترث واما
الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فترث كيف ما كان اذا وجد الشرط في المرض سواء
كان التعليق في الصحة او في المرض وكان الفعل مما له منه بد او لا لانه صار قاصدا ابطال حقها بالتعليق
والشرط او بالشرط وحده لان الشرط شبيها بالعلة لان الوجود عنده فصار متعديا من وجه صيانة
لحقها واضطراره لا يبطل حق غيره كاتلاف مال الغير حال الاضطرار او النوم واما الوجه الرابع وهو ما اذا
علقه بفعلها فان كان فعلا لها منه بد لم ترث مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض او كان
التعليق في الصحة والشرط في المرض لانها رضيت بالشرط والرضاء به يكون رضاء بالمشروط ابانها
في مرضه وقد دخل بها فصح فمات او ابانها فارتدت فاسلمت فمات الزوج لم ترث اما الاول فلان
الصحة لما تخلل بين الطلاق والموت تبين انه ليس بفار واما الثاني فلان المراة بارتدادها ابطلت
الاهلية للارث لان المرتد لا يرث احدا فاذا اسلمت بعده لا يكون هو السبب قال لها ان رضيت
فانت طالق ثلثا كان فارا حتى اذا مرض ومات فيه ترث فان قالت لزوجها المريض طلقني فطلقها ثلثا
ورثت لان مدلول طلقني طلب الطلاق الرجعي ولا يلزم من الرضاء به الرضاء بالثلث فلذا اي بها

اي بها الزوج كان فارا وورثته المراة قال لامراة ان تزوجتها طالق فتزوج امراة ثم اخرى
ثم مات الزوج طلقت المراة الاخرى عند التزوج فلا يصير الزوج فارا فلا ترث المراة عنده وعندهما
طلقت عند الموت فيصير فارا وترث المراة لان الاخرية لا تتحقق الا بعدم تزوج غيرها بعدها
وذلك يتحقق بالموت فكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر عليه وله ان الموت معرف
واتصافه بالاخرية من وقت الشرط فيثبت مستندا **باب الرجعة** هي استدامة القائم
في العدة اي ابقاء النكاح على ما كان في العدة فان النكاح قائم فيها لقوله تعالى فامسكوهن
بمعروف فان الامساك عبارة عن استدامة القائم لا عن اعادة الزائل فيدل على شرعية
الرجعة وشرطية بقاء العدة لان الاستدامة انما تتحقق ما دامت العدة باقية اذ الملك
باق في العدة زائل بعد انقضائها بنحو راجعتك وبما يوجب حرمة المصاهرة من الوطي
وغيره على ما مر وفيه خلاف الشافعي فان الرجعة عنده لا تكون الا بالقول فلا يجوز عنده
الوطي قبل الرجعة بالقول وتصح اي الرجعة فيما دون الثلث من طلقة وطلقتين وهذا
في الحرة والثنتان في الامة كالثلث في الحرة وقد مر مرارا وان ابت المراة عن الرجعة
فان الامر بالامساك مطلق فيشمل التقادير وندب اعلامها اي اعلام الزوج اياها بالرجعة
لانه لو لم يعلمها ربما تقع المراة في المعصية لانها قد تتزوج بناء على زعمها ان الزوج لم يراجعها
وقد انقضت عدتها ويطاها الزوج الثاني فكانت عاصية وزوجها الذي اوقعها فيه
مسيئا بترك الاعلام ولكن مع ذلك لو لم يعلمها صحت الرجعة لانها استدامة للقائم وليست
بانشاء فكان الزوج برجعته متصرفا في خالص حقه وتصرف الانسان في خالص حقه لا يتوقف
على علم الغير فان قيل كيف تكون عاصية بغير علم اجيب بانها اذا تزوجت بغير سؤال فقد
تركت التثبت فوقعت في المعصية لان التقصير جاء من جهتها وندب الاشهاد ايضا احترازا
عن التجاحد وعن الوقوع في مواقع التهم لان الناس عرفوه مطلقا فيتهمونه بالقعود معها وان لم يشهد
صحت وندب ايضا عدم دخوله عليها بلا اذنها ان لم يقصد الرجعة اي يعلمها بدخوله عليها بالتنحنح
او التنخنخ او صوت النعل ليتأهب لدخوله لئلا يقع نظره على ما لا يحل نظره فيه لانها مطلقة في
الجملة ادعى بعد العدة الرجعة فيها ان صدقته فرجعة لان النكاح يثبت بتصادق الزوجين
فالرجعة اولى وان كذبته فلا اي لا يكون رجعة لانه مدع ولا بينة له ولا يملك انشاءه في الحال
وهي منكرة فالقول قول المنكر ولا يمين عليها لما في كتاب الدعوى ان الرجعة من الاشياء

التي لا يبين فيها كما في راجعتك اي كما لا يكون رجعة اذا قال راجعتك برديه بالف فقالت
مجيبة له مضت عدتي لان هذه الرجعة صادفت حال انقضاء العدة فلا يصح وهذا لانها امينة
في الاخبار فوجب قبول قولها فاذا اخبرت دل ذلك على سبق الانقضاء واقرب احواله حال
قول الزوج راجعتك فيكون مقارنا لانقضاء العدة فلا تصح بخلاف ما اذا سكتت ثم اخبرت بالانقضاء
لان اقرب الاحوال فيها حال السكتة فيصار اليه وكما في زوج امة اخبر بعدها اي بعد العدة بالرجعة
وصدقه سيدها وكذبته الامة فان القول لها فان صحة الرجعة بناء على قيام العدة والقول في
العدة قولها بقاء وانقضاء فكذا فيما بني عليه وقالت لا لانه مضت عدتي وانكر اي الزوج
والسيد مضي العدة فان القول لها لانها اعرف بشانها تنقطع اي العدة اذا طهرت من الحيض
الاخير لعشرة وهو الحيض الثالث من العدة وان لم تغتسل حتى لو بقي من الوقت بعد الانقطاع
ما تمكن فيه من الاغتسال وتحرم للصلوة فذهب ذلك القدر يحكم بطهارتها لان الحيض
لا يزيد على العشرة فيتيقنا بخروجها من الحيض بمجرد الانقطاع فانقضت العدة وانقطعت الرجعة
وان طهرت منه لاقل من العشرة لا اي لا ينقطع العدة حتى تغتسل او يمضي وقت صلوة او تيمم وتصلي
مكتوبة او تطوعا فانه اذا انقطع فيما دونها يحتمل عود الدم فلم تتيقن بخروجها من الحيض فيكون ذلك
حيضا لان مدة الاغتسال من الحيض اذا كانت ايامها اقل من عشرة فالاغتسال يؤكد الانقطاع
وكذا مضي وقت الصلوة اذ بمضي وقتها صارت الصلوة دينا في ذمتها وهو من احكام الطاهرات
لانها لا تصير دينا الا على الطاهرة عن الحيض واذا لم تقدر على الماء بعدما طهرت وايامها دون العشرة
فتيممت وصلت فقد انقطعت الرجعة لانا حكمنا بطهارتها حيث جوزنا صلوتها بالتيمم ونسيت
غسل عضو راجع الزوج ونسيت ما دونه اي دون عضو لا اي لا يراجع وهذا استحسان و
القياس في العضو الكامل ان لا يبقى الرجعة لانها غسلت اكثر البدن والقياس فيما دونه ان تبقى
لان حكم الجنابة والحيض لا يتجزى وجه الاستحسان وهو الفرق ان ما دون العضو يتسارع اليه
الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا بانه ينقطع الرجعة ولا يحل لها التزوج اخذا
بالاحتياط في الرجعة والتزوج بخلاف العضو الكامل لانه لا يتسارع اليه الجفاف ولا يغفل عنه
عادة فافترقا طلق حاملا منكرا وطيها فراجعها فولدت لاقل المدة فصاعدا صحت الرجعة يعني
ان امرأة حاملا طلقها وانكر وطيها ثم راجعها ثم ولدت لاقل مدة الحمل من وقت النكاح صحت
رجعته ولا عبرة لانكاره الوطي لان الشرع كذبه بجعل الولد للفراش وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية

الوقاية والكنز لانها خالية عن مسامحة ذكرها صدر الشريعة وطلق من ولدت لاقل المدة فصاعدا
قبله اي قبل الطلاق منكرا وطيها فله الرجعة يعني له امرأة ولدت لاقل المدة وانكر وطيها جاز له
ان يراجعها ولا عبرة لانكاره لما مر ان الشرع كذبه وان خلا بها خلوة صحيحة فانكر الوطي فلا اي
لا يصح رجعتها لانه انكر الوطي ولم يكذبه الشرع فيكون انكاره حجة عليه فان طلقها اي بعدما خلا بها
وانكر وطيها ان طلقها فراجعها فولدت لاقل من سنتين صحت الرجعة فانها اذا ولدت لاقل
منهما من وقت الطلاق ثبت نسب هذا الولد لانها لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى في البطن
هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطيا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطا قبله يزول الملك بنفس
الطلاق فيكون الوطي بعد الطلاق حراما فيجب صيانة فعل المسلم عنه فاذا جعل واطيا قبل الطلاق
يصح الرجعة قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم ولدت ولدا اخر ببطنين فهو رجعة المراد
ببطنين ان يكون بين الولادتين ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل يكون ببطن واحد
وانما ثبتت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية دلت على انه راجعها
بعد الولادة الاولى ليكون الوطي حلالا اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد فلا تثبت
الرجعة لان علوق الولد الثاني كان قبل الولادة الاولى وقال كلما ولدت فانت طالق وولدت
ثلثة ببطون يقع طلقات ثلث والولد الثاني والثالث رجعة فانها طلقت بالولد الاول
وصارت معتدة وبالولد الثاني صار مراجعا في الطلاق الاول اذ يجعل العلوق بوطي حادث
في العدة حملا لامر المسلم على الصلاح وطلقت ثانيا بالولد الثاني لان اليمين عقدت بكلما وبالولد
الثالث صار مراجعا في الطلاق الثاني لما مر وطلقت ثالثا بالولد الثالث فتعتد بالحيض لانها حائل
من ذوات الاقراء حين وقعت الطلاق الرجعي من الطلاق لا يحرم الوطي لبقاء اصل النكاح كما مر
حتى لو وطي لا يلزم العقر وقال الشافعي يحرمه حتى يلزم العقر والمطلقة اي المطلقة الرجعي تتزين ليرغب
الزوج في رجعتها ولا يسافر بها بلا اشهاد على رجعتها لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن الاية
نزلت في المعتدات من الرجعي لسياق قوله تعالى فاذا طلقتم النساء وصريح الطلاق رجعي بالاجماع
ينكح الزوج مبانته بلا ثلث في العدة وبعدها لان حل المحلية باق لان زواله معلق بالطلقة الثالثة
فينعدم قبلها ومنع الغير لاشتباه النسب ولا اشتباه في حقه لا مطلقته بها اي بالثلث
لو حرة وبالثنتين لو امة حتى يطاها غيره لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
والمراد منه الطلقة الثالثة والثنتان في الامة كالثلث في الحرة لان الرق منصف لحل المحلية

على ما عرف والنكاح في الاية حمل على العقد ولزوم الوطي ثبت بحديث مشهور ويجوز به الزيادة
على الكتاب وهو حديث العسيلة وقد حققنا هذا البحث في كتب الاصول واوضحناه
بعون الله تعالى وتوفيقه في شرح المرقاة وحواشي التلويح بما لا مزيد عليه ولو كان ذلك الغير
مراهقا غير بالغ لانه في التحليل كالبالغ لان الشرط الايلاج دون الانزال وهو موجود فيه بنكاح
صحيح متعلق بقوله يطأها ومضي عطف على يطأها عدته اي عدة الزوج الثاني لا بسيدها
عطف على غيره يعني ان وطي السيد امته لا يكون محللا لتعين ملك النكاح للتحليل بالنص
وكره نكاح الزوج الثاني بشرط التحليل وان حلت للاول بان قال تزوجتك على ان احللك له
او قالت المرأة ذلك او وكلها اما لو اضمرا ذلك في قلبهما فلا يكره عند عامة العلماء ويهدم الزوج
الثاني ما دون الثلث اي حكمه ايضا اي كما يهدم حكم الثلث يعني اذا طلق الحرة تطليقة او تطليقتين
ومضت عدتها وتزوجت بزوج اخر ثم عادت الى الزوج الاول عادت بثلث تطليقات
ويهدم الزوج الثاني حكم ما دون الثلث من الحرمة الخفيفة كما يهدم حكم الثلث من الحرمة الغليظة
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر والشافعي رحمهم الله لا يهدم ما دون الثلث
وهذا البحث ايضا ذكرته في الكتابين المذكورين مطلقة الثلث اخبرت بمضي العدتين
عدة من الزوج الاول وعدة من الثاني في المدة تحتمله اي مضيهما وسيأتي في اخر العدة ان مضيهما
ان كان بالحيض فاقل ما يصدق فيه عنده شهران وعندهما تسعة وثلثون يوما له اي جاز للزوج الاول
تصديقها ان ظن صدقها لانه اما من المعاملات لكون البضع متقوما عند الدخول او الديانات
لتعلق الحل به وقول الواحد مقبول فيهما **باب الايلاء** هو لغة الحلف مطلقا وشرعا حلف على
ترك قربانها مدته وحكمه طلقة بائنة ان بر والكفارة والجزاء ان حنث واقلها للحرة اربعة اشهر
وللامة شهران ولا حد لاكثرها فلا ايلاء لو حلف على اقل من الاقلين بان قال للحرة والله لا اقربك
شهرين او ثلثة اشهر فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر الاول مؤبد والثاني موقت
او ان قربتك فعلي حج او نحوه او فانت طالق او عبده حر فان قربها في المدة حنث في الاول
ففي الحلف بالله وجب الكفارة وفي غيره وجب الجزاء وسقط الايلاء والا اي وان لم يقربها
بانت بواحدة وسقط الحلف الموقت فانه اذا كان موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت
بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لا تبين لا اي لا يسقط الحلف المؤبد
وفرع عليه بقوله فلو نكحها ثانيا وثالثا ومضت المدتان بلا فيء اي بلا قربان بانت اخريين يعني

ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالثا فان
نكحها بعد زوج اخر لم تطلق اذ لم يبق الايلاء وان وطئها كفر لبقاء اليمين ان كان الحلف بغير
طلاقها وان كان به لا تبقى لما عرف ان تنجيز الثلث يبطل تعليقها قوله والله لا اقربك
شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء لانه جمع بينهما بحرف الجمع فصار كجمعه بلفظ الجمع
فيتحقق المدة لا قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد هذين الشهرين الاولين لانه
لما فصل بين الشهرين الاولين والشهرين الاخيرين بيوم لم يتكامل مدة الايلاء وهي اربعة اشهر
وكذا قوله والله لا اقربك سنة الا يوما لا يكون ايلاء لان المستثنى يوم منكر فله ان يجعله
اي يوم شاء فلا يمر عليه يوم من ايام السنة الا ويمكنه ان يجعله المستثنى وكذا اذا قال الا يوما
اقربك فيه لا يكون موليا لانه استثنى كل يوم يقربها فيه فلا يتصور ان يكون ممنوعا ابدا ولو قربها
يوما والباقي اربعة اشهر او اكثر صار موليا لسقوط الاستثناء لان اليوم المستثنى لما مضى
لا يمكنه قربانها الا بكفارة وكذا قوله بالبصرة والله لا ادخل الكوفة وامرأته بها لا يكون ايلاء لامكان
قربانها بلا لزوم شيء بان يخرجها من الكوفة المطلقة الرجعية كالزوجة فيه اي في حق الايلاء لبقاء
الزوجية بينهما كما مر لا المبانة ولا الاجنبية نكحها بعده اي بعد الايلاء فانه لا يتصور في حقهما لان
محله من يكون من نسائنا بالنص وهي ليست منها فلم ينعقد موجبا للطلاق حتى لو تزوجها بعد
ذلك لا يكون موليا وتحقيقه ان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فلا يصح الا في الملك
او مضافا الى الملك كما سبق بان قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك ولم يوجد ولو وطئها
كفر عن يمينه لانها منعقدة في حق وجوب الكفارة عند الحنث عجز عن الوطي لمرض باحدهما او
صغرها او رتقها او لمسافة اربعة اشهر بينهما ففيئه قوله فئت اليها فلا تطلق بعده ان مضت
مدته وهو عاجز وان قدر على الجماع في المدة ففيئه الوطي لان الفيء باللسان خلف عن الفيء
بالجماع فاذا قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل كالمتيمم اذا رأى الماء قوله لامرأته انت
علي حرام ايلاء ان نوى التحريم او لم ينو شيئا فان هذا اللفظ مجمل فكان بيانه الى المجمل فان قال
اردت به التحريم او لم ارد به شيئا كان يمينا ويصير به موليا لان تحريم الحلال يمين وظهار ان نواه
لان في الظهار حرمة فاذا نواه صح لانه يحتمله وعند محمد لا يكون ظهارا لعدم ركنه وهو تشبيه المحللة
بالمحرمة وهدر ان نوى الكذب لانه وصف المحللة بالمحرمة فكان كذبا حقيقة فاذا نواه صدق
وتطليقة بائنة ان نوى الطلاق وثلث ان نواها وقد مر في الكنايات والفتوى على انه طلاق

وان لم ينوه وجعل ماء و باعرفا ولهذا لايحلف به الا الرجال وعن هذا قالوا لو نوى غيره لايصدق
قضاء ولو كانت له اربع نسوة والمسئلة بحالها تقع على كل واحدة منهن طلقة بائنة وقيل
تطلق واحدة منهن واليه البيان وهو الاظهر والاشبه ذكره الزيلعي كذا كل حل على حرام
وهرچه بدست راست گيرم بروى حرام اى الفتوى على انه طلاق وان لم ينوه ولو قال
هرچه بدست چپ گيرم لايكون طلاقا لعدم العرف ولو قال هرچه بدست گيرم كان طلاقا كذا في النهاية

باب الخلع الخلع والخلع بضم الخاء وفتحها لغة الازالة مطلقا وبضمها شرعا الازالة المخصوصة وهو فصل
من نكاح بمال بلفظ الخلع غالبا انما قاله لانه قد يكون بلفظ البيع والشراء ونحوهما كما سياتي ولا بأس به
عند الحاجة لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به ما يصلح للمهر لان ما يكون عوضا للمتقوم اولى
ان يكون عوضا لغير المتقوم لكن لا يجب ان يكون ما يصلح لبدل الخلع مهرا في النكاح كما دون العشرة
ويفتقر الى ايجاب وقبول كساير العقود وهو في جانب الزوج يمين لانه تعليق الطلاق بشرط
قبولها المال حتى لم يصح رجوعه قبل قبولها كما لا يصح الرجوع في اليمين ولم يبطل بقيامه عن المجلس قبل
قبولها كما لا يبطل اليمين به بل يصح ان قبلت بعد المجلس ولم يتوقف على حضورها فيه اي في المجلس
كما لا يتوقف اليمين عليه بل يتوقف على علمها فاذا بلغها فلها القبول في مجلسها وجاز تعليقه
بشرط او وقت كما جاز في اليمين لا اي لم يجز شرط الخيار له اي للزوج كما لا يجوز في اليمين وهو في جانبها
اي المرأة عطف على قوله في جانبه كبيع يعني معاوضة لانها تبذل المال لتسلم لها نفسها حتى انعكس
الاحكام اي جاز رجوعها قبل قبوله وبطل بقيامها عن مجلس علمها ولم يجز تعليقه بشرط او وقت وجاز
شرط الخيار لها كما هي احكام المعاوضة وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق فيكون من طرف
العبد معاوضة ومن جانب المولى وهي يمينا تعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة
في جانب العبد لا المولى والخلع قد يكون بلفظ البيع والشراء والطلاق والمبارأة بان يقول الزوج
خالعتك على الف درهم او بعت نفسك وطلاقك على الف درهم او تقول المرأة اشتريت نفسي
او طلاقي منك بالف ويقول الزوج طلقتك على الف او بارأتك اي فارقتك فقبلت المرأة وقد
يكون بالفارسية كما لو قال رجل لامرأته خويشتن از من خريدى فقالت خريدم فقال الزوج فروختم
بانت اي يقع واحدة بائنة ذكره قاضيخان والواقع به اي بالخلع وبالطلاق على مال وهو ان يقول
الزوج طلقتك او انت طالق على كذا من المال او تقول المرأة طلقني على كذا ويقول الزوج طلقتك
عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال بمنزلة الخلع في الاحكام الا ان بدل الخلع اذا بطل يقع الطلاق

الطلاق بائنا وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا كذا في المحيط وسياتي في المتن طلاق بائن لانها
لا تسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة وهو اي الخلع من الكنايات لاحتماله الطلاق
وغيره فيعتبر فيه ما يعتبر فيها من قرائن ترجح جانب الطلاق وان قال لم انو به الطلاق فان ذكر
بدلا لم يصدق في نفيه في شيء من الصور الاربع بل يحمل على الطلاق ويكون ذكر البدل مغنيا عن النية
والا اي وان لم يذكر بدلا صدق في الخلع والمبارأة اي فيما وقع الخلع بلفظ الخلع او المبارأة لانهما كنايتان
فلا بد من النية او ما يقوم مقامها وهو ذكر البدل وقد انتفيا ولا يصدق في لفظ البيع والطلاق لكونهما
صريحين كذا في الكافي واعترض عليه بان لفظ البيع غير صريح في الطلاق وهو ظاهر اقول المراد بكونه صريحا
فيه دلالته عليه قطعا بحيث لا يتخلف عنه اصلا وذلك لان البيع يوجب زوال ملك اليمين فيلزمه
قطعا زوال ملك المتعة ولهذا وقع الطلاق بلفظ العتق لا العتق بلفظ الطلاق كما مر فليتأمل فانه
دقيق بالقبول حقيق وكره اخذه اي اخذ البدل ان نشز اي الزوج لقوله تعالى وان اردتم استبدال
زوج مكان زوج واتيتم احديهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا ولانه اوحشها بالاستبدال
فلا يزيد في وحشتها باخذ المال وكره اخذ الفضل اي الزائد على ما دفع اليها من المهر ان نشزت
وفي رواية الجامع الصغير لا يكره لاطلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به اكرهها اي اكره
الزوج المرأة عليه اي على الخلع تطلق المرأة لان طلاق المكره واقع بلا مال اي بلا لزوم مال ان لم يكن لها
عليه مال بل التزمت ان تعطيها مالا لتتخلص او بلا سقوط مال ان كان لها عليه مال كالمهر ونحوه لما
سياتي ان الرضاء شرط في لزوم المال وسقوطه والاكراه يعدم الرضاء هلك بدله في يدها يعني
خالعت مع زوجها على مال فقبل ان تدفعه اليه هلك المال او استحق فعليها قيمته ان كان قيميا
او مثله ان كان مثليا ولا يبطل الخلع لانه لا يقبل الفسخ بل يجب الضمان عليها تحقيقا للمعاوضة خلع او
طلق بخمر او خنزير او ميتة ونحوها مما ليس بمال وقع طلاق بائن في الخلع رجعي في غيره مجانا اي بغير شيء
لان الايقاع معلق بالقبول وقد وجد فيقع في الخلع البائن وفي الطلاق الرجعي كما هو مقتضى اللفظ
وقد نقلنا من المحيط ولا يجب عليها شيء لانها لم تسم مالا متقوما لتصير غارة له وايضا لا وجه لايجاب
المسمى للاسلام ولا ايجاب غيره لعدم الالتزام كخالعني على ما في يدي ولا شيء في يدها اي كما يقع الطلاق
مجانا اذا قالت خالعني على ما في يدي وليس في يدها شيء فانها لم تسم مالا متقوما فلم تصر غارة له والرجوع
بالغرور المراد باليد ههنا اليد الحسي وان زادت على قولها خالعني على ما في يدي قولها من مال او دراهم
ولم يكن في يدها شيء ردت عليه في الاولى مهرها الذي اخذته منه او دفعت اليه في الثانية ثلثة دراهم

وان كان في يدها دراهم تومر باتمام ثلثة دراهم وان كان اكثر من ثلثة دراهم فله ذلك كذا في النهاية
اثار وما اخذته في الاولى فلانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بزوال ملكه الا بعوض ولا وجه
لايجاب المسمى وقيمته لكونه مجهولا ولا لايجاب قيمة البضع وهو مهر المثل لانه غير متقوم حال الخروج
فتعين ايجاب ما قام به البضع على الزوج دفعا للضرر عنه واما دفع ثلثة دراهم في الثانية سمت بلفظ
الجمع واقله ثلثة فيجب عليها المتيقن بها فصار كما لو اقر او اوصى بدراهم خالعت على عبد ابق لها
على انها برية من ضمانه لم تبرا بل عليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان عجزت لانه عقد
معاوضة فيقتضي سلامة العوض واشتراط البراءة عنه شرط فاسد فيبطل هو لا الخلع لانه لا يبطل بالشروط
الفاسدة طلبت طلقات ثلثا اي قالت طلقني ثلثا بالف او على الف فطلقها واحدة تقع في الاولى
بائنة بثلث الالف وفي الثانية رجعية مجانا فانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف جعل الالف عوضا للثلث
فاذا طلقها واحدة وجب ثلث الالف لان اجزاء العوض تنقسم على اجزاء المعوض اما اذا قالت طلقني
ثلثا على الف فجعل على للشرط عند ابي حنيفة والطلاق يصح تعليقه بالشرط واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء
المشروط فيقع رجعية بلا شيء وعندهما يقع بائن بثلث الالف لانهما حملا على العوض بمعنى البا كما في بعت
عبدا بالف وعلى الف له ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ضرورة ولا ضرورة في الطلاق
لصحة تعليقه بالشرط وان قال طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت واحدة لم تقع لانه لم يرض بالبينونة
الا بسلامة الالف كلها له بخلاف قولها طلقني ثلثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف كانت
ببعضها اولى ان ترضى وبانت اي اذا قال انت طالق بالف او على الف فقبلت بانت المراة ولزم الالف
لانه مبادلة او تعليق فيقتضي سلامة البدلين او وجود الشرط وذلك بما ذكرنا وانت طالق اي اذا قال الامراته
انت طالق وعليك الف وقال العبده انت حر وعليك الف طلقت المراة وعتق العبد مجانا سواء قبلا او لا
وقالا على كل واحد منهما الالف اذا قبل او لا يقع الطلاق والعتاق بلا قبول لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة
فيقال احمل هذا المتاع ولك على درهم ويكون بمنزلة قولهم بدرهم وله انه جملة تامة فلا ترتبط بما قبله الا بدلالة
الحال اذ الاصل فيها الاستقلال ولا دلالة ههنا لان الطلاق والعتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع والاجارة
فانهما لا يوجدان بدونه قال طلقتك امس على الف فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول له وفي البيع
القول للمشتري يعني من قال لغيره بعت منك هذا العبد بالف درهم امس فلم تقبل فقال المشتري
قبلت فالقول للمشتري والفرق ان الطلاق بالمال يمين من جانب الزوج والقبول شرط الحنث
فيتم اليمين بلا قبولها فلا يكون الاقرار باليمين اقرارا بشرط الحنث لصحتها بدونه فصار القول قوله

قوله لان الزوجين اذا اختلفا في وجود الشرط فالقول للزوج لانه منكر واما البيع فايجاب وقبول
ولا صحة لاحدهما بدون الاخر فصار الاقرار بالبيع اقرارا بما لا يتم الا به فاذا انكره فقد رجع عما اقر به فلا
يصدق ويسقط الخلع والمبارأة بفتح الهمزة جعل كل منهما برا بالاخر من الدعوى عليه كل حق لكل منهما
على الاخر مما يتعلق بالنكاح كالمهر او غير مقبوض قبل الدخول بها او بعده والنفقة الماضية واما نفقة العدة
فلا تسقط الا بالذكر قيد بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق به كالقرض وثمن ما اشترت ونحوهما خلع
الاب صغيرته بمالها او مهرها طلقت ولم يلزم اي المال عليها ولم يسقط اي المهر اما وقوع الطلاق على
الاصح فلانه تعليق بقبول الاب فيكون كتعليقه بسائر افعاله واما عدم وجوب المال عليها فلان بدل
الخلع تبرع ومال الصبي لا يقبل التبرع فان خلعها اي الاب صغيرته ضامنا له اي لبدل الخلع لم يرد بالضمان
الكفالة عن الصغيرة لان المال لا يلزمها بل المراد به التزام المال ابتداء صح الخلع والمال عليه اي الاب لان اشتراط
بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى بلا سقوط المهر لانه لم يدخل تحت ولاية الاب وان شرط
الزوج الضمان عليها اي الصغيرة فان قبلت وهي من اهله اي اهل القبول بان كانت تعقل ان الخلع
سالب والنكاح جالب طلقت لوجود الشرط بلا شيء لانها ليست من اهل الغرامة قال الزوج
خالعتك ولم يذكر مالا فقبلت المراة طلقت لوجود الايجاب والقبول وبرئ عن المهر المؤجل
لو كان عليه والا اي وان لم يكن عليه من المؤجل شيء رد شيء على الزوج ما ساق اليها من المهر المعجل
فانها اذا قبلت الخلع وقد ثبت انه معاوضة في حقها فقد التزمت العوض فوجب اعتباره
بقدر الامكان خلع المريضة يعتبر من الثلث لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حال الخروج
باب الظهار هو لغة مقابلة الظهر بالظهر فان الشخصين اذا كان بينهما عداوة يجعل كل منهما
ظهره الى ظهر الاخر وشرعا تشبيه ما يضاف اليه الطلاق وهو كلها او ما يعبر به عن الكل او جزء
شائع منها من المنكوحة فلا يصح الظهار من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت
بمحرم النظر اليه متعلق بالتشبيه من عضو محرمه بيان لما نسبا او رضاعا تمييز عن محرمه وحكمه
حرمة وطيها ودواعيه كاللمس والقبلة حتى يكفر لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم
يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الاية للظهار والعود المفسر بالعزم على الوطي فان
وجوب التكفير هو الظهار والعود لان الكفارة دائرة بين العقوبة والعبادة وسببها ايضا دائر
بين الحظر والاباحة حتى يتعلق العقوبة بالمحظور والعبادة بالمباح وانما جاز تقديم الكفارة على العود
لانها وجبت لرفع الحرمة الثابتة في الذات فيجوز بعد ثبوت تلك الحرمة لترفع بها كما قلنا

في الظهارة انها تجوز قبل ارادة الصلوة مع انها سببها لانها شرعت لرفع الحدث فيجوز بعد وجود
ولهذا جازت الكفارة بعدما ابانها او بعدما انفسخ العقد بالارتداد او غيره لان هذه الحرمة لا تزول
بغير التكفير من اسباب الحل كملك اليمين واصابة الزوج الثاني وللمرأة ان تطالبه بالوطي وعليها
ان تمنعه من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى القاضي ان يجبره على التكفير دفعا للضرر عنها ذكره الزيلعي
ولو وطي قبله اي قبل التكفير استغفر الله تعالى وكفر للظهار فقط اي لا يجب عليه غير الكفارة
الاولى وقال سعيد بن جبير يجب عليه كفارتان وقال اي الظهار كانت علي كظهر امي او راسك ونحوه
يعني رقبتك وعنقك مما يعبر به عن الكل او نصفك كظهر امي ونحوه من الجزء الشايع او كبطنها او فخذها
او كظهر اختي او عمتي وهي اي الصور المذكورة ونظايرها ظهار وان لم ينوه لان المشبه فيها اما كلها
او ما يعبر به عنها او جزء شايع منها وهو الشرط في حق المرأة والشرط في جانب المحرم ان يكون المشبه
عضوا لا يجوز النظر اليه كما ذكر وقد وجد لا طلاق وان نواه ولا ايلاء لان اللفظ لا يحتملهما وفي
قوله انت علي كامي او مثل امي ما نواه من الكرامة او الظهار او الطلاق لان اللفظ يحتمل كلا منها
فما رجح بالنية تعين وان لم ينو لغا لتعارض المعاني وعدم المرجح وفي قوله انت علي حرام كامي ما نواه
من الظهار او الطلاق لان اللفظ يحتملهما وما رجح بالنية تعين وانت علي حرام كظهر امي ظهار وان نوى
طلاقا او ايلاء لان ذكر الظهر به يرجح جانب الظهار وبانتن علي كظهر امي لنسائه يكون مظاهرا
منهن جميعا لانه اضاف الظهار اليهن فصار كما اذا اضاف الطلاق فيجب لكل منهن عليه كفارة
وهي عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا
للنص الوارد فيه وفصل ذلك بقوله وهي تحرير رقبة مؤمنة كانت او كافرة ذكرا كانت او انثى
صغيرة كانت او كبيرة لم يكن فايت جنس المنفعة وهي المانع اما اذا اختلت المنفعة فلا يمنع
حتى جاز العوراء ونحوها وجاز الاصم والقياس ان لا يجوز لان الفايت جنس المنفعة لكنهم استحسنوا
الجواز لان اصل المنفعة باق فانه اذا صيح حتى لو كان بحال لا يسمع بان ولد اصم وهو الاخرس لا يجوز
ولو كان ذلك التحرير بشراء قريبه بنيتها اي بنية الكفارة وبين فوت جنس المنفعة بقوله كالاعمى
بخلاف الاعور والمجنون الذي لا يعقل لان الانتفاع بالجوارح ليس الا بالعقل فكانت فايت المنافع
والذي يجن ويفيق يجزيه لان الاختلال غير مانع والمقطوع يداه فانه فايت منفعة البطش او ابهاماه
لان قوة البطش بهما فبفواتهما يفوت منفعة البطش او رجلاه فانه فايت منفعة المشي لانه
متعذر او يده ورجله من جانب فانه ايضا فايت منفعة المشي لانه متعذر عليه بخلاف ما لو قطعتا

ما لو قطعتا من خلاف اذ لم يفت جنس المنفعة ولا مدبر اعطف على لم يكن فايت جنس المنفعة او
ولد لاستحقاقهما الحرية بجهة فكان الرق فيهما ناقصا او مكاتبا ادى بعض بدله لانه تحرير بعوض وبه
لا يتادى الكفارة لانها عبادة فلا بد ان يكون خالصة لله تعالى واذا كان بعوض لم يكن خالصا
لانه يكون تجارة فان اعتق مكاتبا لم يؤد شيئا جاز او عبدا مشتركا اعتق المكفر عن ظهاره
نصفه وهو موسر ثم اعتق عنه باقيه بعد ضمانه لان الاعتاق يتجزى عنده كما سبق والنقصان
تمكن في النصف الاخر لتعذر استدامة الرق فيه وهذا النقصان حصل في ملك شريكه ثم
انتقل اليه بالضمان فلا يجزيه عن الكفارة او عبده اعتق نصفه عن تكفير ثم باقيه بعد وطي من ظاهر
منها لان الاعتاق يتجزى عنده والمأمور به العتق قبل المسيس فلم يوجد لان النصف وقع
بعده وان عجز عن العتق صام شهرين ولا ليس فيهما رمضان ولا الايام المنهية الولاء التتابع
وهو ثابت بالنص وصوم رمضان لا يقع عن غيره فلا يجوز التكفير به والصوم في الايام المذكورة
منهي عنه فيكون ناقصا فلا يتادى به الواجب الكامل وان افطر المظاهر يوما ولو بعذر كالمرض
والسفر او وطيها اي التي ظاهر منها في الشهرين متعلق بافطر وما عطف عليه ليلا عمدا او يوما سهوا
استانفه اي الصوم اما في الافطار فلانقطاع التتابع بالفطر وهو عذر يمكن الاحتراز لانه قد
يجد شهرين لا عذر فيهما واما في الوطي فان الواجب عليه صوم شهرين متتابعين قبل التماس
ومن ضرورة كونهما قبله اخلاؤهما عنه ما لو وطي غير التي ظاهر منها ناسيا فلا يضره كذا في النهاية
لا الاطعام ان وطي خلاله اي ان وطي التي ظاهر منها في خلال الاطعام لم يستانف لان النص
في الاطعام مطلق غير مقيد بما قبل التماس وهو منصوص عليه في الاعتاق والصيام ولو قدر المكفر
بالصوم على الاعتاق في اخر اليوم الاخير اي قبل غروب الشمس من اليوم الاخير من الشهر الثاني
لزمه اي الاعتاق ولم يصح تكفيره بالصوم وكان صومه تطوعا والافضل ان يتم صوم اليوم الاخير وان
افطر فلا قضاء عليه ذكره الزيلعي وان عجز اي المكفر عنه اي الاعتاق اطعم عنه اي عن الظهار هو اي
المظاهر او نايبه ستين مسكينا يعني امر غيره ان يطعم عنه عن ظهاره ففعل اجزاه اعلم ان ما شرع
بلفظ الاطعام والطعام يجوز فيه التمليك والاباحة وما شرع بلفظ الايتاء والاداء يشترط فيه
التمليك فذكر صورة التمليك بقوله اطعم عنه هو او نايبه ستين مسكينا كلا قدر الفطرة او قيمته
وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة من غير المنصوصة الا الاشياء المنصوصة كالبر ودقيقه وسويقه
والزبيب والتمر والشعير وغيرها كالارز والعدس والذرة ونحوها فان ربع صاع من البر اذا ساوى

نصف صاع بر او صاع شعير قيمته لم يجز دفعه بخلاف الارز مثلا فان ربع صاع منه اذا ساوى
نصف صاع بر او صاع شعير قيمته جاز دفعه وهي مبني على اصل مقدر في شروح الجامع الكبير
ان المنصوص لا ينوب اخاه او اطعم واحدا شهرين اي اعطى الطعام كله مسكينا واحدا ستين
يوما جاز عندنا لان المقصود سد خلة المسكين ورد جوعته وذا يتجدد بتجدد الايام فكان هو في
اليوم الثاني في حكم مسكين اخر لتجدد سبب الاستحقاق لا في يوم قدر الشهرين لا يجزيه سواء كان
بدفعة او دفعات لان الواحد لا يستوفي في يوم واحد طعام ستين مسكينا فلم يوجد العدد
المفروض حقيقة وحكما لعدم تجدد الحاجة وذكر صورة الاباحة بقوله فان اشبعهم اي ستين مسكينا
فان قيل ما اكلوا بالغداء او هو الطعام قبل نصف النهار والعشاء او هو الطعام بعد نصف النهار او غداء ين
اي اشبعهم بطعام قبل نصف النهار مرتين او عشاءين اي اشبعهم بطعام بعد نصف النهار
مرتين قال فخر الاسلام طعام الاباحة اكلتان لكل مسكين غداء وعشاء والغداء ان يجزيه والعشاء ان
كذلك والعشاء والسحور كذلك واوفقها واعدلها الغداء والعشاء والمعتبر فيه الشبع لا المقدار
والمعتبر في التمليك المقدار لا الشبع والسحور قد يصلح للاستيفاء فاقيم مقام الغداء وانما اعتبر الاكلتان
لقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا والواجب منه الوسط وهو اكلتان لان الاكثر في العادة ثلث
مرات والاقل مرة كذا في غاية البيان تخبز بر فقط او خبز شعير بالادام فانه لا يستوفي منه حاجته
الا بالادام بخلاف خبز البر او اعطى عطف على اشبعهم كلا ربع صاع بر ونصف صاع شعير او تمر
او من بر ومنوي تمر او شعير جاز جزاء لقوله اذا اشبعهم وما عطف عليه فان ربع صاع بر ونصف
صاع شعير او تمر يبلغ بالكل نصف صاع بر او صاع شعير او تمر وكذا من بر ومنوي شعير او تمر يبلغ
بالوزن نصف صاع بر او صاع شعير او تمر ولما كان هذه الاشياء متحدة الجنس لان الكل من حيث
الاطعام جنس واحد جاز تكميل احدها بالاخر لاختلافهما معنى فان العتق شرع لتخليص الرقبة والصوم
لتجويع النفس وبخلاف الطعام نصف صاع تمر قيمته نصف صاع بر لما عرفت من عدم جواز اداء
ما هو من الاعداد المنصوصة قيمة اذا كان اقل قدرا مما قدره الشرع وان كان اكثر من الاخر او مثله
قيمة اطعم اي ستين مسكينا كلا منهم صاع بر من ظهارين لم يصح الا عن احدهما وعن افطار
وظهار صح عنهما لان النية تعمل عند اختلاف الجنس ككل افطار وظهار لا عند اتحاده فاذا
لغت النية والصاع يصلح لكفارة واحدة لان نصف الصاع من ادنى المقادير فالمؤدى وهو الصاع
كفارة واحدة فلا يصح جعلها للظهارين بل للظاهر واحد بخلاف ما اذا فرق في الدفع لانه في الدفعة

في الدفعة الثانية في حكم مسكين اخر كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق
عبدين عن ظهارين فانه يصح وان لم يعين واحدا لواحد لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب
التعيين وله ان يطأهما في اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين ان يعين لاي منهما شاء وان اعتق
عن قتل وظهار لم يجز عن واحد منهما لان نية التعيين في الجنس المتحد لغو وفي المختلف مفيد فاذا
لغت بقي مطلق النية فله ان يعين ايهما شاء كما لو اطلقه في الابتداء ونوضحه انه لو نوى قضاء
يومين من رمضان تجزيه عن يوم واحد ولو نوى من القضاء والنذر او عن القضاء والكفارة
لا يجزيه عن واحد منهما عبد ظاهر كفر بالصوم فقط اي صوم شهرين اذ لا ملك له فلم يكن من اهل
التكفير بالمال وقال النخعي كفر بصوم شهر اعتبارا بالعقوبة لانه شرع زاجرا كالحدود ولا سيده عنه
بالمال بان اعتق عنه او اطعم لم يجزه لانه ليس من اهل الملك فلا يصير مالكا بتمليكه **باب اللعان**
هو لغة من اللعن وهو الطرد والابعاد وسمي به لما في الخامسة من لعن الرجل نفسه ومن قول المرأة
غضب الله تعالى عليها المستلزم اللعن وشرعا شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة
باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه بمعنى انهما اذا تلاعنا سقط عنه حد القذف في حقه
ان هلال بن امية جاء الى رسول الله عليه السلام وقال غبت عن امرأتي سنتين فلما رجعت
وجدت على بطن امرأتي الشريك يزني بها فقال له رسول الله عليه السلام ائت باربعة
شهود والا تجلد على ظهرك فقال هلال رأيت بعيني يا رسول الله واعاد هذه المقالة ثم قال واني
لارجو من الله تعالى ان يجعل لي مخرجا فانزل الله تعالى هذه الايات فدل ذلك على ان اللعان
قائم مقام حد القذف في جانب الزوج حيث لم يجلد هلال بقذفه ثم الدليل على انه قائم مقام
حد الزنا في جانب المرأة ان هلالا لما رماها بالشريك بن السحماء حيث قال وجدت على بطن
امرأتي الشريك يزني بها قال رسول الله عليه السلام ان جاءت به احمر على نعت كذا فهو لهلال
وان جاءت به اسود جعدا جماليا فهو لشريك فجاءت به على النعت المكروه فقال عليه السلام لولا
الايمان سبقت لكان لي ولها شان وهذا اشارة الى ان اللعان قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة
كذا في المبسوط وحكمه حرمة الوطي والاستمتاع بعد التلاعن لحصول البينونة التامة وشرطه قيام
الزوجية حتى اذا طلقها بائنا او ثلثا سقط ولم يجب الحد وسيأتي بيانه في اخر الباب ان شاء الله
تعالى وكون النكاح صحيحا فمن قذف بالزنا زوجته العفيفة اي البرية عن الزنا غير متهمة به ككون
معها ولد لا يكون له اب معروف وصلحا اي الزوجان لاداء الشهادة على المسلم حتى لا يجري

اللعان بين الكافرين ولا بين كافر ومسلم وان صلح شاهدا على مثله كما سياتي او نفى عطف على
قذف ولده احترازا عن نفي الحمل كما سياتي وطالبت به اي بموجب القذف وهو الحد فانه
حقها فلا بد من طلبها كسائر حقوقها ولانه من شرط اللعان واذا لم تكن عفيفة ليس لها المطالبة
لفوات شرطه وهو العفة لاعن خبر لقوله فمن قذف فان ابى اي الزوج عن اللعان حبس حتى
يلاعن او يكذب نفسه فيحد لان اللعان خلف عن الحد فاذا لم يات بالخلف وجب عليه
الاصل فان لاعن الزوج لاعنت المرأة بالنص لكن بدأ بالزوج لانه المدعي فيطالب منه الحجة اولا
والا اي وان لم تلاعن حبست حتى تلاعن او تصدقه قال الزيلعي وفي بعض نسخ القدوري
او تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب
بالتصديق اربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في
درءه فيندفع به اللعان ولا يجب به الحد ولو صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدهما
لان النسب انما ينقطع حكما باللعان ولم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان في ابطاله وبه يظهر عدم
صحة قول صدر الشريعة فيبقى نسب ولدها منه فان لم يصلح الزوج للشهادة بان كان كافرا او عبدا
او محدودا في قذف حد لو هي من اهلها لان اللعان تعذر بمعنى من جهته فيصار الى الموجب
الاصلي وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية ولا يتصور ان يكون الزوج كافرا
وهي مسلمة الا اذا كانا كافرين فاسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه وان صلح لها اي
الزوج للشهادة وهي لا تصلح لها بان كانت امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة
او لا يحد قاذفها بان كانت زانية فلا حد عليه كما اذا قذفها اجنبي ولا لعان لانه خلف عنه
وصورته اي صورة اللعان ما نطق به النص يعني القرآن وحاصله ان يقول الزوج اولا اربع مرات
اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها
من الزنا مشيرا اليها في كله ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا وفي
الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا فانهن يستعملن اللعن كثيرا فجعل كلامهن
كثيرا كما ورد في الحديث انكن تكثرن اللعن وتكفرن العشير وسقطت حرمة اللعن في اعينهن فعسى ان
يجترئن اللعن بخلاف الغضب فان التعنا فرق القاضي بينهما ولا تبين قبله حتى لو مات احدهما
قبله ورثه الآخر ولو زالت اهلية اللعان في هذه الحالة بان كذب نفسه او قذف انسانا فحد له
او نحو ذلك لم يفرق بينهما ونفى نسب ولدها ان قذفها به والحقه بامه وبانت بالتطليقة وشرطه ان يكون

ان يكون العلوق حال جريان اللعان بينهما حتى لو علقت امة او كافرة ثم اعتقت او اسلمت لا ينفي
ولا يلاعن لان نسبه كان ثابتا على وجه لا يمكن قطعه فلا يتغير بعده فان كذب نفسه حد
لاقراره بوجوب الحد عليه فله اي بعدما حد جاز له ان يتزوجها ومعنى قوله عليه السلام المتلاعنان
لا يجتمعان ابدا انهما لا يجتمعان ما داما متلاعنين كما يقال المصلي لا يتكلم اي ما دام مصليا وكذا ان قذف
غيرها بعده اي بعد التلاعن فحد او زنت فانه يحد القذف لم يبق اهل اللعان وكذا المرأة
بعد الزنا لم يبق اهلا له فجاز ان يتزوجها وانما لم يقل او زنت فحدت كما وقع في الهداية وغيره
لان مجرد زناها يسقط احصانها فلا حاجة الى ذكر الحد بخلاف القذف اذ لا يسقط به الاحصان
حتى يحد روي عن العقبة المكي انه كان يقول زنت بتشديد النون غيرها الى الزنا وهو القذف
فعلى هذا يكون ذكر القذف فيه شرطا كما ذكر ولا يبقى الاشكال لا لعان بقذف الاخرس لانه
قائم مقام حد القذف وقذفه لا يعرى عن شبهة والحدود تندرئ بها ولا بنفي الحمل لان قيامه
عند الحمل غير معلوم لاحتمال كونه انتفاخا وان ولدت لاقل المدة وقالا يجب بنفيه اذا جاءت
لاقلها وتلاعنا بزنيت وهذا الحمل منه لوجود القذف منه صريحا بقوله زنيت ولا ينفي القاضي
الحمل اي نسب الحمل من القاذف لان تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل نفي الولد
عند التهنئة ومدتها سبعة ايام من حيث العادة كذا في النهاية او شراء آلة الولادة صح وبعده
لا لان قبول التهنئة او سكوته عند التهنئة وشراء آلة الولادة او سكوته عن النفي عند مضي ذلك الوقت
اقرار منه ان الولد منه لانه اذا لم يكن منه لم يحل له السكوت عن نفيه بعد الولادة فلا يصح نفيه بعده
كما لو وجد الاقرار صريحا ولاعن فيهما اي فيما اذا صح نفيه وفيما اذا لم يصح لوجود القذف بنفي الولد
نفى اول التوأمين وهما اللذان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر واقر بالثاني حد لانه اكذب دعوى
الثاني وان عكس بان اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه والاقرار
بالعفة سابق على القذف فصار كانه اقر بعفتها ثم قذفها بالزنا وصح نسبهما اي نسب الولدين
فيهما اي المسئلتين لانهما خلقا من ماء واحد فبثبوت نسب احدهما يلزم ثبوت نسب الاخر جمع
شرائط اللعان فيهما اي الزوجين ثم طلقها بائنا او ثلثا سقط اي اللعان ولم يجب الحد لما عرف
ان شرطه قيام الزوجية فان انتفت انتفى كذا لو تزوجها بعد ذلك لان الساقط لا يعود ولو طلقها
رجعيا لا يسقط لما عرف من بقاء اصل الزوجية **باب** العنين وغيره كالمجبوب والخصي
هو اي العنين من لا يقدر على الجماع مطلقا او يصل الى الثيب لا الابكار او لا يصل الى امرأة واحدة

بعينها من عن اذ اصبح في العنة وهي خطيرة الابل او وجدت زوجها مجبوبا هو مقطوع الذكر والخصيتين
فرق بينهما في الحال ان طلبت التفريق لانه حقها ولا فائدة في التاجيل بخلاف العنين حيث ينتظر
بلوغه او برؤه لاحتمال الزوال كما اذا كانت المرأة صغيرة وهو مجبوب او عنين حيث ينتظر
بلوغها لاحتمال ان ترضى به او وجدت زوجها عنينا او خصيا هو مقطوع الخصيتين فقط فان اقر
اي بعد ما وجدته عنينا او خصيا ان اقر انه لم يصل اليها اجل اي الزوج يعني اجله القاضي بكرا كانت
او ثيبا سنة قمرية في الصحيح وهي اثنى عشر شهرا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم
وثلث عشر يوم وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يوجل سنة شمسية وهي مدة وصول
الشمس الى النقطة التي فارقها من فلك البروج وذلك في ثلثمائة وخمسة وستين يوما
وربع يوم لان المرض يزول غالبا فيها لانه يكون لغلبة البرودة او الحرارة او اليبوسة او الرطوبة
وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار رطب والصيف حار يابس والخريف بارد يابس والشتاء
بارد رطب فاذا مضت السنة ولم يزل المرض ظهر انه خلقي سوى مدة مرضه ومرضها بخلاف رمضان
وايام حيضها فانها داخلة في السنة ان لم تكن رتقاء قيد لقوله اجل فانها اذا كانت رتقاء لم يفد
التاجيل كما اذا كان الزوج مجبوبا فان وطئ فيها ونعمت والا اي وان لم يطأ بانت بالتفريق اي تفريق
القاضي بينهما وكان تفريقه طلاقا بائنا لان المقصود وهو رفع الظلم عنها لا يحصل بالرجعي ان طلبت المرأة
حقها ولها كل المهر ان خلا بها لان خلوة العنين صحيحة وتجب العدة للاحتياط وان اختلفا عطف على
قوله فان اقر اي اختلف الزوجان فادعت المرأة عدم الوصول وانكر الزوج وكانت ثيبا او بكرا
نظرت النساء فقلن ثيب حلف اي الزوج لان الثيابة تثبت بقولهن وليس من ضرورة
ثبوت الثيابة الوصول اليها لاحتمال زوالها بشيء اخر فيحلف بخلاف البكارة فان ثبوتها ينفي الوصول
اليها ضرورة فتخير بقولهن فان حلف الزوج بطل حقها فتكون امرأته كما لو اختارته عند العقد او
بعده فانها اذا اختارت زوجها بطل حقها في طلب التفريق لان المخير بين الشيئين لا يكون له
الا احدهما وان نكل الزوج او قلن بكر اجل الزوج او قلن انها بكر اجل الزوج سنة فان اختلفا
اي بعد التاجيل سنة ان ادعت المرأة عدم الوصول وانكر الزوج فالحكم كالاولى اي ان صدقها
خيرت وان انكر نظر اليها النساء فان قلن بكر خيرت وان قلن ثيب فالقول له بيمينه فان حلف
فهي امرأته لكنها خيرت ههنا حيث اجل الزوج ثمة لان المقصود بالتاجيل ثمة حصول العلم بالعنة للتخيير
للمرأة وقد حصل العلم بها ههنا فخيرت ثم اذا قامت عن مجلسها او اقامها اعوان القاضي قبل ان تختار

ان تختار بطل خيارها لان هذا بمنزلة تخيير الزوج فلا يتوقف على ما وراء المجلس بل يبطل بالقيام
واذا اختارت الفرقة امر القاضي الزوج ان يطلقها طلقة بائنة فان ابى فرق القاضي بينهما باختيارها
نفسها ولا يحتاج الى القضاء كخيار العتق ولو فرق بينهما فتزوجها ثانيا لم يكن لها خيار لرضاها بحاله
وان تزوج امرأة اخرى وهي عالمة بحاله ذكر في الاصول انه لا خيار لها لعلمها بالعيب وذكر
الخصاف ان لها الخيار لان العجز عن وطئ امرأة لا يدل على العجز عن غيرها والفتوى على الاول
ولا يتخير احدهما بعيب الاخر خلافا للشافعي في العيوب الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص
والقرن وهو ما يمنع سلوك الذكر في الفرج وهو اما غدة غليظة او لحمة مرتفعة او عظم والرتق وهو
التلاحم وعند محمد ان كان بالزوج جنون او جذام او برص فالمرأة بالخيار وان كان بالمرأة لا لانه
يمكن للزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق ظهر زوج الامة عنينا فالخيار للمولى لان حق له كما
في العزل **باب العدة** هي لغة الاحصاء يقال عددت الشيء اي احصيته وشرعا تربص اي
انتظار وتوقف يلزم المرأة مدة معلومة سيأتي بيانها بزوال متعلق بيلزم ملك نكاح
متأكد صفة ملك بالموت او الدخول ولو حكما اراد به الخلوة الصحيحة او زوال فراش معتبر احتراز عن
فراش امة موطوءة غير مستولدة اذ لا عدة لها بخلاف ام ولد مات مولاها او اعتقها كما سيأتي
ولا بد من هذا القيد والقوم لم يذكروه ولو وطئ عطف على بزوال بشبهة النكاح سيأتي
بيانه فلا عدة بالطلاق قبل الدخول لعدم تأكد ملك النكاح ومن حكمها منع جواز تزوج غيره
اي غير زوجها ومنع جواز نكاح اختها واربع سواها لما مر من بقاء اصل النكاح وصحة الطلاق فيها
بالرفع عطف على منع جواز ووجهه ما مر ايضا وهي اي العدة في حق حرة تحيض للطلاق والفسخ
كالفسخ بخيار البلوغ وعدم الكفاءة وملك احد الزوجين للاخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد
احدهما ثلث حيض كوامل حتى اذا طلق في الحيض وجب تكميل تلك الحيضة ببعض الحيضة الرابعة
لكنها لما لم تتجزأ اعتبر تمامها كما تقرر في كتب الاصول وانما وجب بها لقوله تعالى والمطلقات
يتربصن بانفسهن ثلثة قروء والفسخ في معنى الطلاق لان العدة وجبت للتعرف عن براءة
الرحم في الفرقة الطارية على النكاح وهذا يتحقق فيها كذا ام ولد مات مولاها او اعتقها فان عدتها
ايضا اذا كانت ممن تحيض ثلث حيض كوامل وكذا موطوءة بشبهة كما اذا زفت اليه غير امرأته
وهو لا يعرف فوطئها او نكاح فاسد كالنكاح الموقت في الموت والفرقة متعلق بالموطوءة
بشبهة والنكاح الفاسد فان العدة فيها ايضا ثلث حيض كوامل سواء مات الزوج او وقع بينهما

قوله وفيمن عطف على في حرة اي العدة في حق حرة لم تحض لصغر او كبر او بلغت بسن ولم تحض
ثلثة اشهر لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض الاية ان وطئت لا قران لا عدة بالطلاق
قبل الدخول والموت عطف على قوله للطلاق والفسخ اربعة اشهر وعشر اي عشرة ايام مطلقا اي
سواء وطئت او لا لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا الاية وفي حق امة تحيض
عطف على قوله في حرة تحيض يعني ان عدة امة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان لقوله عليه السلام
طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ولان الرق منصف والحيضة لا تتجزى فكملت
فصارت حيضتين وفي حق امة لم تحض او مات عنها زوجها نصف الحرة اي عدتها للطلاق
والفسخ شهر ونصف شهر وللموت شهران وخمسة ايام لما عرفت ان الرق منصف وفي حق
الحامل الحرة او الامة وان مات عنها صبي اي وان كان زوجها الميت صبيا وضع حملها للطلاق
قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وفيمن حبلت بعد موت الصبي عدة الموت
لانها لما لم يكن حاملا وقت موت الصبي فتعين عدة الموت ولا نسب فيهما اي فيما حبلت قبيل
موت الصبي وبعده لان الصبي لا ماء له فلا يتصور منه العلوق والنكاح يقوم مقامه في موضع التصور
وفي حق امراة الفار للبائن ابعد الاجلين من عدة الطلاق وعدة الوفاة فان انقضت عدة
الطلاق وهي ثلث حيض مثلا ولم ينقض عدة الموت فلا بد ان تتربص انقضاء عدة الموت وان
انقضت عدة الموت دون عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق وللرجعي ما للموت لانها لما ورثت
جعل النكاح قائما الى الوفاة اذ لا ارث لها الا به فكذا في حق العدة بل اولى لانها تجب مع الشك دون
الارث فصارت كالمطلقة رجعيا وفيمن اي العدة في حق امة اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة
لان النكاح باق في الرجعي فوجب انتقال عدتها الى عدة الحرائر والعدة في حق امة اعتقت في عدة
باين او موت كامة اي كعدة امة لان الطلاق في الملك الناقص لا يوجب عدة الحرائر فلا ينتقل
عدتها ايسة رات الدم بعد عدة الاشهر تستانف الحيض يعني ان المراة اذا كانت ايسة فاعتدت
بالشهور ثم رات الدم على عادتها المعروفة انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستانف العدة
بالحيض لان عودها يبطل الاياس هو الصحيح فظهر انه لم يكن خلفا لان شرط الخليفة تحقق الاياس وذلك
باستدامة العجز الى الممات كالفدية في حق الشيخ الفاني فعلم من هذا التقرير ان ما وقع في عبارة صدر
الشريعة من قوله فبطل انقضاؤها بها كانه سهو من الناسخ والصواب بعد انقضائها بها كما تستانف
بالشهور من حاضت حيضة ثم ايست يعني ان من حاضت حيضة او حيضتين ثم ايست كانت انقطع

انقطع دمها وهي في سن الاياس تعتد بالشهور احترازا عن الجمع بين البدل والمبدل كذا في الهداية
فان العدة بالشهور بدل من العدة بالحيض فلو جعل الحيض التي رات قبل الاياس مشتملة على الوقت
ليكون محسوبا من العدة من حيث انه وقت لزم الجمع الممنوع والعجب من صدر الشريعة انه عبارة
الهداية بعد ما وقعت كما نقلنا كيف قال اقول الاستيناف مشكل لانه لو ظهر ان عدتها
بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رات قبل الاياس مشتملة على الوقت فيجب ان يكون
محسوبا من العدة من حيث انه وقت معتدة طلاق وطئت بشبهة وقد مر بيانها وهو
مبتدا خبره قوله عليها عدة اخرى لتجدد السبب وتداخلتا اي العدتان فما تراه اي اذا تداخلتا
يكون ما تراه من الحيض بعد الوطي بشبهة منهما اي العدتين واذا تم العدة الاولى ولم تكمل الثانية
انقضى بعض الثانية فعليها اتمامها اذا وجبت على المراة عدتان فاما ان يكونا من رجلين او رجل واحد
فان كان الثاني كما اذا طلقها ثلثا وقال ظننت انها تحل لي او طلقها بالفاظ الكناية فوطئها
في العدة فلا شك ان العدتين تداخلتا وان كان الاول فكانتا من جنسين كالمتوفى عنها
زوجها اذا وطئت بشبهة كما سيأتي او من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت في عدتها
فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا ويكون ما تراه المراة من الحيض محتسبا منهما جميعا واذا
انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية وصورته ان الوطي الثاني ان كان
بعد ما رات حيضة تجب عليها بعد الوطي الثاني ثلث حيض ايضا فالحيضة الاولى من العدة الاولى
وحيضتان بعدها من العدتين فيتم العدة الاولى وتجب حيضة رابعة ليتم العدة الثانية وان كان
قبل ما رات حيضة فلا شئ عليها الا ثلث حيض هي تنوب عن ستة حيض ومعتدة وفات
وطئت بها اي بشبهة تعتد بالشهور وتحتسب بما تراه من الحيض فيها اي في الشهور قال في
المبسوط لو تزوجت في عدة الوفاة فدخل بها الثاني ففرق بينهما فعليها بقية عدتها من الاول تمام
اربعة اشهر وعشر وعليها ثلث حيض للاخر وتحتسب بما حاضت بعد التفريق من عدة الوفاة
ايضا تحقيقا للتداخل بقدر الامكان وهذا الشق من العدة غير مذكور في الوقاية والكنز وعدة الطلاق
والموت تنقضي وان جهلت المراة بهما اي بالطلاق والموت حتى ان الزوج اذا كان غائبا عنها
وبلغها خبر تطليقه اياها بعد ما رات ثلث حيض او موته بعد مضي اربعة اشهر وعشر كانت عدتها
منقضية وابتداؤها اي ابتداء عدتهما عقيبهما اي عقيب الطلاق والموت لا عقيب علمها بهما لان
الله تعالى اوجبها على المطلقة والمتوفى عنها زوجها وهما متصفان بهما عقيبهما وابتداؤها في نكاح

فاسد يجب بتفريقه اى بتفريق القاضى او عزمه على ترك الوطى بان يقول تركتك او خليت سبيلك
ونحو ذلك لا بمجرد العزم ذكره الزيلعى قالت مضت عدتى وكذبها الزوج حلفت فان القول لها
مع اليمين لانها امينة فيما تخبر وقد مر فى اخر باب الرجعة نكح معتدته من باين اى ابان امراته بما دون
الثلث ثم تزوجها فى العدة وطلق قبل الوطى وجب عليه مهر تام وعليها عدة مبتداة لانها مقبوضة
فى يده بالوطية الاولى وبقى اثره وهو العدة فاذا جدد النكاح وهى مقبوضة ناب ذلك القبض عن
القبض الواجب فى هذا النكاح كالغاصب يشترى مغصوبا فى يده فيصير قابضا بمجرد العقد فيكون
طلاقا بعد الدخول لا عدة على ذمية افترقت بتباين الدارين لان العدة حيث وجبت اى وجبت
حقا للعبد والحربى ملحق بالجماد والبهائم حتى صار محلا للتملك فلا حرمة لفراشه الا الحامل لان فى بطنها
ولدا ثابت النسب ولا على ذمية طلقها ذمى اذا اعتقدوا عدمها لان وجوب العدة لا يجوز ان يكون
لحق الشرع لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع ولا لحق الزوج لانه خلاف معتقده وقد امرنا ان نتركهم
وما يدينون ولا على حربية خرجت الينا مسلمة او ذمية او مستامنة ثم اسلمت او صارت
ذمية لقوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن مطلقا بلا قيد ولما عرفت ان الحربى ملحق بالجماد والبهائم
فلا حرمة لفراشه الا الحامل لما عرفت ان فى بطنها ولدا ثابت النسب فصل فى الاحداد وهو
ترك الزينة والطيب والحد المنع تحد معتدة البائن والموت اظهارا للتاسف على فوت نعمة النكاح
الذى هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها ولهذا لا تحد المطلقة الرجعية لان نعمة النكاح لم تفتها لبقاء
النكاح ولهذا يحل وطيها ويجرى عليها احكام الزوجات حال كونها كبيرة مسلمة فان الصغيرة والكافرة
غير مخاطبتين بالفروع ولو كانت الكبيرة المسلمة امة لانها مخاطبة بحقوق الله تعالى فيما ليس فيه
ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج فان فيه ابطال حق المولى وحق العبد مقدم لحاجته بترك
الزينة متعلق بقوله تحد وترك لبس المعصفر اى المصبوغ بالزعفران والمعصفر اى المصبوغ بالعصفر او
يفوح منهما رائحة الطيب والحناء والطيب والدهن والكحل الا بعذر فان الضرورات تبيح المحظورات
لا اى لا تحد معتدة عتق وهى ام ولد اعتقها مولاها ومعتدة نكاح فاسد لان الحداد لاظهار التاسف
على فوات نعمة النكاح ولم تفتها ذلك لا تخطب معتدة الا تعريضا لقوله تعالى ولا جناح عليكم
فيما عرضتم به من خطبة النساء الى ان قال ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قالوا
التعريض ان يقول انى اريد ان اتزوج امرأة جميلة وامرأة صالحة ونحو ذلك مما يدل على ارادة
التزوج بها والقول المعروف انى فيك لراغب انى اريد ان نجتمع ونحو ذلك ولا تخرج معتدة الطلاق

الطلاق رجعيا كان او باينا من بيتها ليلا ولا نهارا وتخرج معتدة الموت نهارا وبعض الليل
وتبيت فيه اى فى بيتها فان نفقة معتدة الموت عليها فتحتاج الى الخروج نهارا للكسب وقد
يمتد الى ان يهجم الليل والمطلقة ليست كذلك لدرور النفقة عليها من مال زوجها وتعتدان
اى معتدة الطلاق ومعتدة الموت فى بيت وجبت اى العدة فيه اى فى بيت يضاف
اليهما بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن اى بيوت السكنى
الا ان يظهر عذر بان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها واخرجها الورثة من نصيبهم او خافت
تلف مالها او للانهدام او لم تجد كراء البيت لا بد من سترة بينهما فى الطلاق البائن حتى لا يقع الخلوة
بالاجنبية وبعدها لا باس فى ان يكونا فى منزل واحد لانه معترف بالحرمة فالظاهر انه اذا لم يرتها
لا يباشر الحرام وان ضاق المنزل عليهما او كان الزوج فاسقا فالاولى خروجه وان جاز خروجها وندب
ان يجعل بينهما امراة ثقة قادرة على الحيلولة احتياطا بانت او مات عنها زوجها فى سفر بينها
وبين مصرها دون ثلثة ايام رجعت الى مصرها لانه ليس ابتداء الخروج بل هو بناء ولو كان بينهما
ثلثة ايام خيرت بين المضى والرجوع سواء معها ولى او لا وندب الرجوع ليكون الاعتداد فى
منزل الزوج هذا اذا كان الى المقصد ايضا ثلثة ايام وان كان اقل مضت الى مقصدها ولم يذكر
هذا الشق اعتمادا على افهامه مما قبله وهو ان الحكم فى صورة التساوى الخيار وفى صورة الغلبة
احدهما التعيين ولو فى مصر عطف على قوله فى سفر اى لو بانت او مات عنها فى مصر من الامصار
لا تخرج بل تعتد فيه فتخرج بمحرم ان كان لها محرم من لم تحض قط تعتد بالاشهر كذا من رأت يوما ودما
فانقطع حتى مضت سنة لانها فى حكم الاولى واعتبار الشهور فى العدة بالايام لا بالاهلة كذا فى
الصغرى طلقها فصالحته من نفقة العدة لو بالشهور جاز الصلح لتعين الشهور ولو بالحيض لا لكونها
مجهولة اخبرت المراة بمضى عدته اى عدة الزوج الاول وعدة المحلل وغلب ظنه اى ظن الزوج
الاول بصدقها والمدة تحتمل ما اخبرت به نكحها اى جاز ان ينكحها الزوج الاول مضيها اى العدة
لو كان بحيض فاقل ما اى مدة تصدق المرأة فيه شهران عند ابى حنيفة وعندهما تسعة وثلثون يوما
لاحتمال ان يقع الطلاق قبل اول حيضة فتكون مدتها ثلثة وتطهر بعدها خمسة عشر يوما ثم تحيض
ثلثة وتطهر خمسة عشر ثم تحيض ثلثة فتكمل العدة وزاد شيخ الاسلام ثلث ساعات لاغتسالات بناء
على كون زمان الاغتسال من الحيض وله ان رؤيتها الحيض نادرة فلا ينبغى عليها الحكم الشرعى بل الاعم
الاغلب فيعتبر اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر لتعتدلا فتكون ثلث حيض شهرا والطهر منها شهرا

باب ثبوت النسب أكثر مدة الحمل سنتان لقول عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في البطن أكثر
من سنتين ولو بظل مغزل وأقلها ستة أشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا ثم قال الله
تعالى وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة أشهر فيثبت نسب ولد معتدة الرجعي وإن ولدت لأكثر
من سنتين ما لم تقر بمضي العدة لاحتمال العلوق حال العدة لجواز كونها ممتدة الطهر وبانت في
الأقل يعني إذا جاءت به لأقل من سنتين بانت من زوجها لانقضاء العدة ويثبت نسبه
لوجود العلوق في النكاح أو في العدة ولا يصير مراجعا لأنه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير
مراجعا بالشك وكان مراجعا في الأكثر يعني إذا جاءت به لأكثر من سنتين كان مراجعا لأن العلوق
بعد الطلاق والظاهر أنه منه لانتفاء الزنا منها فيكون مراجعا كذا مبتوتة ولدته لأقل منهما يعني يثبت
نسب ولد مبتوتة إذا جاءت به لأقل من سنتين بلا دعوة لاحتمال كون الولد قائما وقت الطلاق
فلا يتيقن بزوال الفراش ويثبت النسب احتياطا ولو لتمامهما لا أي إذا جاءت به لتمام سنتين من
وقت الفرقة لم يثبت نسبه لأن الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة الوطء إلا بدعوة لأنه
التزمه وأيضا يحتمل أن يطأها في العدة وكذا مراهقة أي صبية سنها تسع فصاعدا لم يظهر فيها أما
رات البلوغ يثبت نسب ولدها إذا ولدت لأقل من تسعة أشهر منذ طلقها بائنا كان أو رجعيا
لأن العلوق ح يكون في العدة ولتسعة لا أي لو ولدت لتسعة أشهر لا يثبت نسب ولدها لأن
العلوق ح يكون خارج العدة وذلك لأنها صغيرة بيقين واليقين لا يزول إلا باحتمال والصغر
مناف للحمل فإذا بقي فيها صفة الصغر حكم بمضي عدتها بثلاثة أشهر وحمل الحمل على أنه حادث فلا يثبت
النسب ألا يرى أنها لو أقرت بمضي العدة ثم ولدت لستة أشهر لم يثبت النسب لوجود
دليل الانقضاء وهو إقرارها فكذا هنا بل أولى لأن إقرارها يحتمل الكذب وحكم الشرع بالانقضاء لا
وكذا معتدة أي معتدة طلاق أقرت بالمضي أي بمضي عدتها وولدت لأقل من نصف سنة من
وقت الإقرار هذا هو المسطور في الهداية والكنز وغيرهما وهو الصواب الموافق للتعليل وقد وقع
في عبارة صدر الشريعة الطلاق مكان الإقرار وكأنه سهو من الناسخ الأول يثبت نسب ولدها لما
أن العلوق ح يكون في العدة لظهور كذبها بيقين حيث أقرت بالانقضاء ورحمها مشغول بالماء و لنصفها
لا لاحتمال أن العلوق ح يكون خارجها وظهر عطف على أقرت أي كذا معتدة طلاق ظهر حبلها أو أقر الزوج
أي يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادته وأنكرها الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر أو أقر الزوج
بالحبل إلا أي وإن لم يظهر حبلها أو إقرار الزوج به فيثبت أي النسب إذا أثبت ولادتها بحجة تامة أي بشهادة

شهادة رجلين أو رجل وامرأتين بأن دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها أحد ولا في البيت والرجلان
على الباب حتى ولدت فعلما الولادة برؤية الولد أو سماع صوته فقيد الحجة بالتامة إذ لا يثبت النسب
بشهادة امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما فالحاصل أن المعتدة إذا ولدت ولدا لم يثبت نسبه عند
أبي حنيفة إلا أن يشهد بولادتها رجلان أو رجل وامرأتان إلا أن يكون هناك حبل ظاهر أو اعتراف
من قبل الزوج فيثبت النسب بلا شهادة وعندهما يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة مسلمة
حرة عدلة كذا في الكافي وكذا معتدة وفاة ولدت لأقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية بقوله
ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها الخ أي يثبت نسب ولد معتدة وفاة يكون بين الموت
وولادته أقل من سنتين وقال زفر إذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة أشهر لا يثبت النسب
لأن الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الجهة فصار كما إذا أقرت بالانقضاء كما بين في الصغيرة
ولنا أن لانقضاء عدتها جهة أخرى وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لأن الأصل فيها عدم الحمل لأنها
قبل البلوغ ليست بمحل وفي البلوغ شك والصغر ثابت بيقين فلا يزول بالشك أو ولدت
عطف على قوله ولدت لأقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية ثانيا بقوله وإن كانت معتدة
عن وفاة وصدقها أي يثبت نسب ولد معتدة وفاة ولدت في العدة وأقر الورثة بالولادة
ولم يشهد على الولادة أحد فهو ابنه اتفاقا وهذا في حق الإرث ظاهر لأنه خالص حقهم فيقبل فيه
تصديقهم أما في حق النسب فهل يثبت في حق غيرهم ممن لم يصدق قالوا إذا كانوا من أهل
الشهادة بأن صدقها رجلان أو رجل وامرأتان من الورثة يثبت لقيام الحجة ولهذا قيل يشترط
لفظ الشهادة وقيل لا يشترط لأن الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم بإقرارهم وما ثبت
تبعا لا يراعى فيه شرائط الأصل كالعبد مع المولى والجندي مع السلطان في حق الإقامة وهذا هو الصحيح
كذا في الكافي وكذا منكوحة ولدته لستة أشهر يعني إذا تزوج الرجل امرأة فجاءت بولد لستة أشهر
فصاعدا يثبت نسبه منه سواء أقر الزوج أو سكت لأن الفراش قائم والمدة تامة وإن أنكر الزوج
ولادتها تثبت بشهادة امرأة واحدة فإن نفاه تلاعنا لأن النسب يثبت بالفراش القائم واللعان
إنما يجب بالقذف وهو موجود هنا لأن قوله ليس مني قذف لها بالزنا والقذف لا يستلزم
وجود الولد فلم يعتبر الولد الثابت بشهادة القابلة ليلزم كون اللعان ثابتا بشهادة القابلة
بل أضيف اللعان إلى القذف مجردا عنه أقول يرد على ظاهره أنا نسلم أن القذف المطلق
لا يقتضي وجود الولد لكن لا نسلم أن القذف بالولد لا يقتضي وجوده والكلام فيه ودفعه أن الزوج

القوم بالوجود الوجود الخارجي والقذف بالولد انما يقتضي الوجود في العبارة دون الخارج مثلا
اذا سمع الزوج ان امرأته ولدت ولدا فقال ذلك الولد ليس مني كان قذفا لها بالزنا اذ كانه
قال زنيت فحصل الولد منه وان لم يكن الولد موجودا في الخارج وان ولدته لاقل منها اي من ستة اشهر
لا يثبت نسبه لسبق العلوق على النكاح فان ولدت ثم اختلفا وادعت نكاحها من ستة اشهر
وادعى الزوج الاقل صدقت بلا يمين عنده خلافا لهما كما سيأتي قال ان نكحتها فهي طالق ثم نكحها
فولدت لنصف سنة مذ نكحها لزمه اي الزوج نسبه اي نسب الولد ومهرها لوجود العلوق في
العدة علق طلاقها بولادتها اي قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت طالق فشهدت امرأة واحدة
بها اي بالولادة لم يقع اي الطلاق عند ابي حنيفة وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امرأة
ثم يثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة فيتقدر بقدرها فلا تتعدى الى الطلاق
وهو ليس بتابع لها لان كلا منهما يوجد بدون الآخر اعترض عليه بعض شراح الهداية بان كلا منافي
الطلاق المعلق بالولادة والمعلق بالشيء لازم من لوازمه والولادة تثبت بشهادتها والشيء اذا ثبت
ثبت بجميع لوازمه ليس على اطلاقه بل هو في موضع لا يتصور الانفكاك بين اللازم والملزوم كما في
اللزوم العقلي وقد اشار اليه صاحب الهداية بقوله والطلاق ينفك عنها وقد تقرر في كتب الاصول
في بحث الاقتضاء ان قوله اعتق عبدك عني بالف يقتضي البيع ضرورة صحة العتق فصار كانه قال
بع عبدك عني بالف وكن وكيلي بالاعتاق فيثبت البيع بقدر الضرورة حتى لا يثبت ما هو من الاركان
والشرائط الا ما لا يحتمل السقوط اصلا ولو كان الزوج اقر بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة فقالت المرأة
ولدت وكذبها الزوج يقع الطلاق بلا شهادة عند ابي حنيفة وعندهما يشترط شهادة القابلة لانها
تدعي حنثه فلا بد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة ولو نكح امة فطلقها فشراها
فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه الولد والا فلا يلزمه لان الولد في الوجه الاول
ولد المعتدة اذ العلوق سابق على الشراء وفي الثاني ولد المملوكة اذ الحادث يضاف الى اقرب وقته
فلا بد من الدعوة قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة على الولادة لاقل من ستة اشهر
مذ اقر فهي ام ولده لان سبب ثبوت النسب هو الدعوة فقد وجد من المولى بقوله فهو مني وانما الحاجة
الى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا وانما قال لاقل من ستة اشهر مذ اقر لانها لو ولدت
لستة اشهر فصاعدا لا يثبت النسب لاحتمال انها حبلت بعد مقالة المولى فلم يكن المولى مدعيا
هذا الولد بخلاف الاول للتيقن بقيام الولد في البطن وقت القول فصحت الدعوة او علق

اي حامل الامرأة

عطف على قوله لامته اي لو قال الطفل هو ابني ومات المقر فقالت امه انا ام الطفل هو ابنه وانا زوجته
ترثانه اي يرث الطفل وامه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل
ولا سبيل الى بنوة الطفل له الا بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه الموضوع للحل وان قال وارثه انت
ام ولده وجهلت حريتها لا ترث لان ظهور الحرية باعتبار الدار حجة في دفع الرق لا الاستحقاق
الارث زوج امته من عبده فجاءت بولد فادعاه المولى لم يثبت نسبه لان ثبوت نسبه يقتضي فسخ
النكاح وقد ثبت ان النكاح بعدما صح لا يقبل الفسخ بخلاف البيع فان المولى اذا باع امته وولدت
عند المشتري ثم ادعاه البائع يثبت نسبه وينفسخ البيع وعتق اي الولد لانه ملك المولى وقد اقر ببنوته
فلزم حريته وان لم يثبت الملزوم كما اذا اقر ببنوة عبده المعروف النسب وتصير اي الامة ام ولده
لاقراره بذلك ولدت امة الموطوءة له ولدا لم يثبت نسبه حتى يدعيه فان الفراش على ثلث مراتب
قوي وهو فراش المنكوحة وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي بل ينتفي باللعان
في النكاح الصحيح اذ لا لعان في الفاسد كما مر وضعيف وهو فراش الامة وحكمه ان لا يثبت به النسب
الا بدعوة لضعفه ومتوسط وهو فراش ام الولد وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة وينتفي بمجرد
النفي لكن ثبوته بلا دعوة انما يكون اذا حل للمولى وطؤها واما اذا لم يحل فلا يثبت بلا دعوة كام ولد
كاتبها مولاها وامة مشتركة بين اثنين استولداها ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه بدونها كذا
في خزانة المفتيين **باب الحضانة** هي من حضن الطائر بيضه اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه
وكذلك المرأة اذا احتضنت ولدها هي للام ولو بعد الطلاق ما لم تتزوج يعني بزوج آخر غير محرم
للطفل كما سيأتي وانما كانت لها لاجماع الامة عليه ولانها اشفق من غيرها الا ان تكون مرتدة
فانها تحبس وتضرب فلا تتفرغ للحضانة او فاجرة كذا في الكافي ولا تجبر على اخذ الولد اذا ابت
او لم تطلب لاحتمال ان تعجز عن الحضانة الا اذا تعينت بان لا يأخذ الولد ثدي غيرها او لا يكون له
ذو رحم محرم سوى الام فتجبر على الحضانة اذ الاجنبية لا شفقة لها عليه ثم امها اي ام الام وان علت
لان هذه الولاية تستفاد من قبل الامهات ثم ام ابيه اي اب الولد كذلك اي وان علت
لانها من الامهات ولهذا تحرز ميراث الامهات السدس ولانها اوفر شفقة لاجل الولاد ثم
اخته لاب وام لانها اشفق ثم اخته لام لانها قريبة لا قبلها في هذا الامر ثم اخته لاب لان بنات
الابوين اولى من بنات الاجداد ثم خالته لان قرابة الام ارجح في هذا الامر كذلك اي من كانت لاب
وام اولى ثم لام ثم لاب والخالة اولى من بنات الاخ لانها تدلي بالام وتلك بالاخ ثم عمته كذلك

في الترهب ولا حق لبنات العمة والخالة في الحضانة لانها غير محرم بشرط حريتهن لعجز الرقيق عن الحضانة
لاشتغاله بخدمة المولى ولان حق الحضانة نوع ولاية ولا ولاية للرقيق على نفسه فضلا عن الولاية
على غيره فلا حق لامة وام ولد قبل عتقهما بل الحق للمولى ان كان الصغير رقيقا ولا يفرق بينه وبين امه
ان كانا في ملكه كما يأتي في البيوع ان شاء الله تعالى وان كان حرا فالحضانة لاقربائه الاحرار واذا
عتقا كان لهما حق الحضانة في اولادهما الاحرار لانهما واولادهما احرار حال ثبوت الحق الذمية
كالمسلمة يعني انها احق بولدها المسلم حتى يعقل اي الولد دينا لان الحضانة تبتنى على الشفقة
وهي اشفق عليه فيكون الدفع اليها انظر له ما لم يعقل دينا فاذا عقل ينزع عنها لاحتمال الضرر او يخاف
ان يألف الكفر فان تألف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف هذا ينزع ايضا منها يسقط
حقها اي حق الحضانة اما كانت او غيرها كالجدة بنكاح غير محرمه اي محرم الولد لانتقاض الشفقة
حتى اذا نكحت محرمه لا يسقط كام نكحت عمه وجدة جده ويعود اي حقها بالفرقة لان المانع اذا
زال عاد الممنوع طلبت الام اجرا فلو طلبت في النكاح او في عدة الرجعي لم تستحق الاجر لان الارضاع
مستحق عليها ديانة وان لم تكن مستحقا دينا قال تعالى والوالدات يرضعن اولادهن لكنها
عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهر قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز
اخذ الاجر عليه ولو طلبت بعد عدة او فيها لكن لابنه من غيرها تستحق اما الاول فلان النكاح
قد زال بالكلية فصارت كالاجنبية واما الثاني فلانه غير مستحق عليها اعلم ان الام اولى بارضاع
الولد بعد انقضاء عدتها ما لم تطلب اكثر من اجرة الاجنبية لانها اشفق وانظر للصبي في الاخذ
منها اضطرار به فان التمست اكثر منع لئلا يجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه قال تعالى لا تضار
والدة بولدها ولا مولود له بولده اي لا تضار هي باخذ الولد منها ولا يضار هو بالزامه باكثر
من اجرة الاجنبية وان رضيت الاجنبية ان ترضعه بغير اجر او بدون اجر المثل والام باجر المثل
فالاجنبية هنا اولى لما قلنا ذكره الزيلعي وفي المبسوطة روايتان في رواية جاز استيجارها لان
النكاح قد زال فالتحقت بالاجانب وفي اخرى لا لان العدة من احكام النكاح ولهذا يجب فيها
النفقة والسكنى ولا يجوز دفع الزكوة اليها والشهادة لها قال الاب اجد مرضعة بلا اجر حين قالت
الام بعد العدة لا ارضعه الا باجر او بالاقل حين قالت لا ارضعه الا بكذا ليس لها منعه ولكن ترضع
الظئر في بيتها ما لم تتزوج رعاية للطرفين لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم
لاحتمال الفساد فمع وجود محرم غير عصبة كالخال لعدم احتماله ولا تدفع ايضا الى فاسق ماجن

وهو من لا يبالي بما يصنع فانه لا يحاشي عن الفساد ولا تخير طفل بين ابيه وامه وان كان
مميزا وقال الشافعي يخير ان بلغ سن التمييز وسلم الى ما يختاره الام والجدة احق بها اي بالصبي
من ابيه حتى يستغني عن الغير بان يأكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده لانه اذا استغنى
يحتاج الى التأديب والتخلق بآداب الرجال واخلاقهم والاب اقدر على ذلك وقدر الاستغناء
بسبع سنين قدره الخصاف وبه يفتى كذا في الكافي والام والجدة احق بها اي بالصبية
من الاب حتى تحيض لانها بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك
اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقدر وروي عن محمد حتى تشتهي
يعني انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة وهو الاحوط لفساد الزمان
وغيرهما اي حاضنة غير الام والجدة احق بها اي بالبنت حتى تشتهي لان الترك عند من يحضنها
نوع استخدام وغيرهما لا يقدر على استخدامها ولان المقصود هو التعليم وهو يحصل بالاستخدام
وغيرهما لا يملكه ولهذا لا يؤاجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة لقدرتهما عليه
شرعا لا تسافر مطلقة بولدها اي بدون اذن ابيه لما فيه من الاضرار بالولد الا الى وطنها
الذي نكحها فيه حتى لو وقع التزوج في بلد وليس بوطن لها ليس لها ان تنقله اليه ولا الى وطنها
لعدم الامرين في كل منهما وهو رواية كتاب الطلاق من الاصل وهو الاصح هذا اذا كان
بين الموضعين تفاوت وان تقارب بحيث تمكن من مطالعة ولده في يوم ويرجع الى اهله فيه
قبل الليل جاز لها النقل اليه مطلقا في دار الاسلام ولا يشترط فيه وقوع التزوج ولا الوطن
الا الى قرية لان الانتقال الى الاقرب بمنزلة الانتقال من محلة الى محلة في بلدة واحدة لكن
الانتقال من مصر الى قرية يضر بالولد لانه يتخلق باخلاق اهل القرى فلا تملك ذلك الا ان يكون
وطنها ووقع العقد فيها في الاصح لما بينا وخص هذا السفر بالام وليس لغيرها ان ينقله بلا اذن الاب
حتى الجدة للصغيرة عمة موسرة واب معسر ارادة العمة امساك الولد مجانا ولا تمنعه اي العمة الولد
عن الام وهي اي الام تأبى اي يمنعه من الحضانة وتطالبه بالاجر ونفقة الولد فالصحيح ان يقال لها
اما ان تمسكي الولد مجانا او تدفعي الى العمة كذا في الخلاصة باب النفقة هي اسم بمعنى
الانفاق قال هشام سألت محمدا عن النفقة فقال هي الطعام والكسوة والسكنى كذا في الخلاصة
هي تجب باسباب منها الزوجية ومنها النسب ومنها الملك قدم الزوجية لانها اصل
النسب والنسب اقوى من الملك فتجب على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطي او فقيرا البس عنده

قدر النفقة لزوجته سواء كانت مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ اى من شانها ان توطأ حتى لو لم يمكن
كذلك كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا
لا يقدر على الوطى فان المانع من جهته فتجب النفقة ولو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة لها
لان المنع معنى جاء من قبلها فغاية ما فى الباب ان يجعل المنع من قبله كالمعدوم فالمنع من قبلها
قائم ومع قيام المنع من قبلها لا يستحق النفقة كذا فى النهاية فقيرة او غنية فان غناها لا يبطل
حقها فى النفقة على زوجها موطوءة او لا كما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطى وهى كبيرة
بقدر حالهما متعلق بقوله فتجب وهو اختيار الخصاف وعليه الفتوى وبينه بقوله ففى الموسرين
نفقة اليسار والمعسرين نفقة العسار والمختلفين بان يكون احدهما موسرا والاخر معسرا وهو
يتناول صورتين احديهما ان تكون معسرة والزوج موسرا والثانية عكسها بين الحالين اى نفقة
دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وقال الكرخى يعتبر حال الزوج وهو قول الشافعى
قال صاحب البدايع هو الصحيح وقال صاحب المبسوط المعتبر حاله فى اليسار والاعسار فى ظاهر
الرواية ولو هى فى بيت ابيها قال فى الهداية اذا سلمت نفسها الى منزله فعليه نفقتها وقال
فى النهاية هذا الشرط ليس بلازم فى ظاهر الرواية فانه ذكر فى المبسوط وفى ظاهر الرواية بعد
صحة العقد النفقة واجبة لها وان لم تنتقل الى بيت الزوج ثم قال وقال بعض المتاخرين من ائمة بلخ
لا تستحق النفقة اذا لم تزف الى بيت زوجها والفتوى على جواب الكتاب وهو وجوب النفقة
وان لم تزف او مرضت فى بيت الزوج فان لها النفقة والقياس ان لا نفقة لها اذا كان مرضا يمنع
الجماع لفوت الاحتباس للاستمتاع وجه الاستحسان ان الاحتباس قائم فانه يستانس بها
ويمسها وتحفظ البيت والمانع لعارض فاشبه الحيض وعن ابى يوسف انها اذا سلمت نفسها
ثم مرضت تجب النفقة لتحقق التسليم ولو مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم لا يصح واستحسن
فى الهداية لا اى لا تجب النفقة لناشزة وبينها بقوله خرجت من بيته اى بيت الزوج بلا حق
حتى لا تعود الى منزله لان فوت الاحتباس منها واذا عادت جاء الاحتباس فتجب النفقة بخلاف
ما اذا امتنعت من التمكين فى بيت الزوج لان الاحتباس قائم والزوج قادر على الوطى جبرا وقوله
بلا حق احتراز عن خروجها بحق كما اذا لم يعطها المهر المعجل فخرجت من بيته ومحبوسة بدين لان الامتناع
جاء من قبلها بالمماطلة وان لم يكن منها بان كانت عاجزة فليس منه ومريضة لم تزف اى لم تنتقل
الى منزل زوجها لعدم الاحتباس لاجل الاستمتاع بها ومغصوبة يعنى اذا اخذها رجل كرها فذهب

فذهب بها فان النفقة جزاء الاحتباس فى بيته وقد فات وحاجة بدون اى بلا زوج ولو مع
محرم لان فوت الاحتباس منها ولو سافرت به اى بالزوج فنفقة الحضر اى الواجب هى لان
الاحتباس قائم لقيامه عليها لا غير اى لا نفقة السفر ولا الكراء ولخادمها الواحد عطف على قوله
فى اول الباب لزوجته لو كان الزوج موسرا لان كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامها لا معسرا
فى الاصح لا يفرق بينهما اى الزوجين بعجزه اى الزوج عنها اى النفقة ولا بعدم ايفائه اى الزوج
حال كونه غائبا حقها مفعول ايفائه ولو كان الزوج موسرا اعلم ان مجوز الفسخ عند الشافعى رحمه
امران احدهما اعسار الزوج وطريقه ان يثبت اعساره عند الحاكم فيمهله ثلثة ايام ويمكنها منه
صبيحة الرابع كذا فى غاية القصوى وثانيهما عدم ايفاء الزوج الغائب حقها من النفقة ولو موسرا
قال فى شرح غاية القصوى ولو غاب الزوج حال كونه قادرا على اداء النفقة ولكن لا يوفى حقها فاصح
الوجهين انه لا فسخ فيها ولكن يبعث الحاكم الى حاكم بلده ليطالبه ان كان موضعه معلوما والثانى
ثبوت الفسخ واليه مال جمع من اصحابنا وافتوا بذلك للمصلحة وقال فى شرح الحاوى وهو اختيار القاضى
الطبرى وابن الصباغ وعن الروياني وابن اخيه صاحب العدة ان المصلحة والفتوى به وقد اشار
الى الخلاف الاول بقوله بعجزه عنها والى الثانى بقوله ولا بعدم ايفائه الخ اقول قد علم مما نقل عن
كتب الشافعية الموقوف بهما ان الحكم بالعجز عند الشافعية انما هو بالنظر الى الحاضر واما الحكم
بالنظر الى الغائب فبعدم الانفاق وكل من العجز وعدم الانفاق يكون معلوما بالضرورة فلا
وجه لما ذكر فى الرد على الشافعى فى شروح الهداية وغيرها ان العجز عن النفقة انما يظهر عند
حضور الزوج واما اذا كان غائبا غيبة منقطعة فلا يعرف العجز لجواز ان يكون قادرا فيكون
هذا ترك الانفاق لا العجز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى قاض اخر فاجاز قضاءه
فالصحيح انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس فى مجتهد فيه لما ذكرنا ان العجز لم يثبت نعم يرد هذا
على من لا يعرف مذهبه من الشافعية ويحكم على الغائب بالعجز عن الانفاق لا على
الشافعى ولا على من يعمل بمذهب الشافعى فليتامل وتؤمر اى المراة بالاستدانة
اى يقول لها القاضى استدينى على زوجك اى اشترى الطعام نسيئة على ان تقضى الثمن
من ماله فرض نفقة العسار لكونهما معسرين فايسر الزوج تمم لها نفقة يساره ان طلبت
لان النفقة تختلف بحسب اليسار والعسار وما قضى به تقدير لنفقة لم تجب لانها تجب
شيئا فشيئا فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وهو ما دون نفقة الموسرات وفوق

نفقة المعسرات وتسقط ما مضت من النفقة الا اذا فرضت او رضيا بشيء اي اصطلحا على شيء لانها
صلة وليست بعوض فلا تتأكد الا بالقضاء كالهبة فانها لا توجب الملك الا بمؤيد وهو القبض
والصلح كالقضاء لان ولايته على نفسه اقوى من ولاية القاضي بخلاف المهر فانه عوض عن الملك
وبموت احدهما وطلاقها تسقط المفروضة يعني ان مات احدهما بعدما فرض عليه النفقة لكن لم
تؤمر المراة بالاستدانة ومضت شهور ولم تأخذها سقطت المفروضة لما مر انها صلة والصلات
تسقط بالموت كالهبة تسقط بالموت قبل القبض الا اذا استدانت بامر القاضي لانها حينئذ تتأكد
كما مر ولا تسترد المعجلة يعني اذا عجلها نفقة سنة مثلا ثم مات احدهما قبل مضي المدة لا تسترد منها
شيء لانها صلة وقد اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلات بعد الموت لانها حكمها كما في الهبة
يباع القن المأذون بالنكاح في نفقة زوجته لانه دين وجب في ذمته لوجود سببه وقد ظهر
وجوبه في حق المولى لان السبب كان باذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد التاجر وللمولى ان يفدي
لان حقها في النفقة لا في عين الرقبة مرة بعد اخرى مثلا عبد تزوج امراة باذن المولى ففرض القاضي
النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة
اخرى بخلاف ما اذا كان الالف عليه بسبب اخر فبيع بخمسمائة فانه لا يباع مرة اخرى وتسقط
اي النفقة بموته اي العبد وقتله ولا يؤاخذ المولى بشيء لفوات محل الاستيفاء ويباع في دين غيرها
اي غير النفقة مرة فان وفى الغرماء فبها والا طولب به بعد الحرية والفرق ان دين النفقة يتجدد
في كل زمان فيكون دينا اخر حادثا بعد البيع بخلاف سائر الديون ولو كان مدبرا او مكاتبا لا يباع
بالنفقة لعدم جواز البيع لكن المكاتب اذا عجز بيع لانه يقبل النقل بعد العجز نفقة الامة المنكوحة
انما تجب بالتبوئة اي اذا زوج امته لغيره فانما تجب عليه النفقة اذا بوأها سيدها اي خلى بينها
وبين زوجها ولا يستخدمها لان الاحتباس لا يتحقق الا بها وعدم استخدامها فان المعتبر في
استحقاق النفقة تفرغها لمصالح الزوج وذلك يحصل بما ذكر ولو استخدمها المولى بعدها اي بعد
التبوئة تسقط اي النفقة لزوال الموجب وان خدمته احيانا بلا استخدامها لا تسقط لانه لما لم
يستخدمها لم يكن مستردا ولا فرق فيه بين ان يكون الزوج حرا او عبدا او مدبرا او مكاتبا لان المعنى
الموجب هو التبوئة فلا يختلف باختلاف الازواج كذا اي كالقنة المدبرة وام الولد حتى لا يجب
نفقتها الا بالتبوئة بخلاف المكاتبة اذا تزوجت باذن المولى حيث تجب نفقتها قبل التبوئة
كالحرة اذ ليس للمولى ان يستخدمها لصيرورتها احق بنفسها ومنافعها وتجب على الزوج السكنى

السكنى للزوجة لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم في بيت خال عن اهل الزوجين الا انهما
يتضرران بالسكنى مع الناس اذ لا يأمنان على متاعهما ويمنعهما من الاستمتاع والمعاشرة الا
ان يختار لان الحق لهما فلهما ان يسكنا معه ويتفقا عليه ولاهلها يعني بجرمها النظر اليها والكلام
معها متى شاؤوا ولا يمنعهم الزوج من ذلك لما فيه من قطيعة الرحم وليس عليه في ذلك ضرر الا الدخول
عليها بلا اذنه فانه لا يجوز لان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه والصحيح ان لا يمنع من خروجها الى
الوالدين ولا من دخولها عليها كل جمعة ودخول محرم غيرها كل سنة قوله والصحيح احتراز عن قول
محمد بن مقاتل فانه يقول لا يمنع المحارم من الزيارة في كل شهر تفرض لزوجة الغائب وطفله وابويه
في مال له اي للغائب من جنس حقهم اي دراهم او دنانير او طعاما او كسوة من جنس حقهم بخلاف
ما اذا كان من خلاف جنسه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب للانفاق بالوفاق ان قر
من عنده المال يعني المضارب او المودع او المديون به اي بالمال وبالزوجية والولاد او علم القاضي
ذلك اي المال والزوجية والولاد ولم يعترف به من عنده المال ويحلفها اي القاضي الزوجة على
اي الغائب لم يعطها النفقة ويكفلها لان من الناس من يعطي الكفيل ولا يحلف ومنهم من يعكس
فيجمع بينهما احتياطا نظرا للغائب لا باقامة بينة عطف على قوله تفرض لزوجة الغائب اي
لا تفرض النفقة باقامة الزوجة بينة على النكاح ولا تفرض ايضا ان لم يترك اي الغائب مالا فاقامها
اي اقامة الزوجة البينة ليفرضها اي القاضي النفقة عليه اي الغائب ويأمرها بالاستدانة لان فيه
قضاء على الغائب ولا يقضي به اي بالنكاح لانه ايضا قضاء على الغائب وقال زفر يقضي بها لا به
اي بالنفقة لا بالنكاح لان فيه نظرا لها ولا ضرر على الغائب فانه لو حضر وصدقها فقد اخذت
حقها وان جحد يحلف فان نكل فقد صدقها وان اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت يضمن
الكفيل او المراة وبهذا اي بقول زفر يعمل للحاجة اليها ودونه اعلم انه لا يقضي بنفقة في مال الغائب
الا لهؤلاء المذكورين لان القضاء على الغائب لا يجوز ونفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء فلهذا كان
لهم ان يأخذوا قبل القضاء بدون رضاه فيكون القضاء في حقهم اعانة وفتوى من القاضي بخلاف
غيرهم من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم ان يأخذوا من ماله شيئا
قبل القضاء اذا ظفروا به فكان القضاء في حقهم ابتداء ايجاب فلا يجوز ذلك على الغائب وتجب
لمعتدة الطلاق رجعيا كان او بائنا ومعتدة التفريق لا بمعصيتها كخيار العتق والبلوغ او التفريق
لعدم الكفاءة النفقة والسكنى اما الرجعي فلان النكاح بعده قائم لا سيما عندنا اذ يحل له الوطء واما البائن

فلان النفقة جزاء الاحتباس كما ذكرنا والاحتباس قائم في حق حكم مقصود بالنكاح وهو الولد اذ العدة
واجبة لصيانة الولد فتجب النفقة ولهذا كان لها السكنى بالاجماع لا الموت والمعصية اي لا تجب
النفقة لمعتدة الموت والتفريق لمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج اما الاول فلان النفقة تجب في ماله
شيئا فشيئا ولا مال له بعد الموت ولا يمكن ايجابها في مال الورثة واما الثاني فلانها صارت حابسة
نفسها بغير حق فصارت كالناشزة وتسقط اي النفقة بارتداد معتدة الثلث لا تمكينها ابنه
لان الفرقة تثبت بالطلقات الثلاث ولا عمل فيها للردة والتمكين الا ان المرتدة تحبس حتى تتوب
ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلها النفقة ومنها اي من اسباب وجوب النفقة النسب
فتجب على الاب خاصة لا يشركه احد فيها كنفقة ابويه وزوجته اي كما لا يشركه احد في نفقتهم ولو كان
الاب فقيرا لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن والمولود له هو الاب لولده متعلق بقوله
تجب الفقير حال كونه صغيرا حتى لو كان الصغير غنيا فهي في ماله او كبيرا عاجزا عن الكسب حتى لو لم يعجز
عنه لم تجب نفقته على ابيه وفي الخلاصة اذا كان من ابناء الكرام ولا يستأجره الناس فهو عاجز وكذا
طلبة العلم اذا لم يهتدوا الى الكسب فلا يسقط نفقتهم عن آبائهم وعلى الموسر عطف على قوله على الاب
اي تجب على الموسر فانه اذا كان معسرا كان عاجزا ولا نفقة على العاجز بخلاف نفقة الزوجة
والاولاد الصغار لانه التزمه بالعقد فلا تسقط بالفقر واختلفوا في اليسار والفتوى على انه مقدر
بملك نصاب حرمان الصدقة اعني يسار الفطرة وقد مر بيانه لاصوله اي ابويه واجداده وجداته اما
الابوان فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرها النبي عليه السلام بحسن العشرة وبان يطعمهما
اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا نزلت في حق الابوين الكافرين بدليل ما قبلها فافادت وجوب النفقة
في حق الكافر بعبارتها وفي حق المسلم بطريق الاولوية واما الاجداد والجدات فلانهم من الآباء
والامهات ولهذا يقوم الجد مقام الاب عند عدمه الفقراء قيد به لانهم لو كانوا اغنياء فنفقتهم في
مالهم وان قدروا على الكسب لانهم يتضررون به والولد مامور بدفعه عنهم بالسوية بين الذكور والاناث
في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان استحقاق الابوين انما هو بحق الملك في مال الولد لقوله عليه السلام
انت ومالك لابيك وهذا المعنى يشمل الذكور والاناث ولهذا يثبت لهما هذا الاستحقاق مع
اختلاف الملة وان انعدم التوارث ويعتبر فيه القرب والجزئية لا الارث فاذا كان لمن له بنت
وابن ابن النفقة على البنت مع ان الارث بينهما نصفان وفي ولد بنت واخ النفقة على ولد البنت مع
ان الارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام ولكل ذي رحم محرم عطف على قوله

قوله لاصوله الفرق بين ذي الرحم وبين المحرم عموم وخصوص من وجه لتصادقهما على البنت في الام
وصدق الاول على بنت العم دون الثاني لصحة نكاحها وصدق الثاني على اخت الزوجة لعدم صحة
نكاحها دون الاول صغيرا او انثى بالغة او ذكرا عاجزا بان كان زمنا او اعمى او مجنونا فقراء حال عن
المجموع حتى لو كانوا اغنياء لم تجب نفقتهم على غيرهم وانما وجب لان الصلة في القرابة القريبة واجبة
دون البعيدة والفاصل ان يكون ذا رحم محرم وقد قال تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة
ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وقراءته مشهورة فصارت بمنزلة الخبر المشهور
كما عرف في الاصول فجاز تقييد اطلاق الكتاب به ثم لا بد من الحاجة والصغر والانوثة والزمانة والعمى
امارة الحاجة لتحقق العجز فان القادر على الكسب غني بكسبه بخلاف الابوين كما سبق بقدر الارث
متعلق بيجب المقدر وانما اعتبر قدره اخذا من قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فان ترتب الحكم
على الوصف مشعر بعليته ولان الغرم بالغنم ويجبر عليه اي على الانفاق لانه حق مستحق فيجب نفقة
البنت البالغة والابن الزمن البالغ على ابويهما اثلاثا على الاب الثلثان وعلى الام الثلث لان
الميراث لهما على هذا المقدار وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن
وكسوتهن وفي غير الوالدين يعتبر قدر الميراث رواية واحدة وفرع عليه بقوله فنفقة من اي فقير له
اخوات متفرقات موسرات عليهن اخماسا كارثه ثلاثة اخماسها على الاخت لاب وام وخمسها
على الاخت لاب وخمسها على الاخت لام على قدر ميراثهن ويعتبر فيه اي في ذي الرحم المحرم اهلية الارث
بان لا يكون محروما لا حقيقته بان يكون محرز الميراث لانه لا يعلم الا بعد الموت وفرع عليه بقوله
فنفقة من اي فقير له خال وابن عم موسران على الخال اذ يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال
فان ابن العم ليس بمحرم فلا نفقة عليه والخال محرم فيكون النفقة عليه لا نفقة مع الاختلاف دينا
لان الاستحقاق انما ثبت باسم الوارث واختلاف الدين يمنع التوارث فلا تجب على
النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني الا لزوجته لانها تجب باعتبار الحبس المستحق
بعقد النكاح وذلك يعتمد صحة العقد لا اتحاد الملة حتى لا يجب بالنكاح الفاسد ولا الوطء بشبهة
والاصول لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرها النبي عليه السلام بحسن العشرة وقد مر بيانه
والاجداد والجدات كالابوين كما مر ولا يجبر المسلم على انفاق ابويه الحربيين ولا الحربي على انفاق ابيه
المسلم والذمي لان الاستحقاق بطريق الصلة والحربي لا يستحقها للنهي عن برهم لقوله تعالى
انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين ولهذا لا يجري الارث بين من هو في دارنا وبينهم ولا الحد

منهم والفروع لان الفرع جزؤه ونفقة الجزء لا تمتنع بالكفر كنفقة نفسه الذمي بابن قيد به احترازا عن
الحربي والمستأمن اما الاول فلانا نهينا عن البر في حق من يقاتلنا كما مر واما الثاني فلعرضيته ان يلحق
بدار الحرب وبيع الاب عرض ابنه لا عقاره للنفقة اي يجوز له بيعه للنفقة لان له ولاية الحفظ في مال ولده
الغائب والوصي ذلك فالاب اولى لوفور شفقته وبيع المنقول من باب الحفظ اذ يخشى عليه التلف
ولا كذلك العقار لانها محفوظة بنفسها وبخلاف غير الاب من الاقارب اذ لا ولاية لهم اصلا في التصرف
حال الصغر ليبقى اثرها بعد البلوغ ولا في الحفظ بعد الكبر بخلاف الاب واذا جاز بيعه فالثمن من جنس حقه
وهو النفقة فله الاستيفاء منه لا اي لا يجوز بيع الاب عرض ابنه لدين له اي الاب عليه اي الابن
غيرها اي غير النفقة هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يجوز ذلك كله وهو القياس اذ لا ولاية له لانقطاعها
بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في دين سوى النفقة ووجه الاستحسان ما ذكرنا
قال الزيلعي في المسئلة نوع اشكال وهو ان يقال اذا كان للاب حال غيبة ابنه ولاية الحفظ اجماعا
فما المانع له من البيع بالنفقة عندهما او بالدين عند الكل اقول لا اشكال اصلا لان ههنا مقدمتين احديهما
ان للاب حال غيبة ابنه ولاية الحفظ والثانية ان بيع المنقول من باب الحفظ ولا يلزم من كون الاولى
اجماعية كون الثانية كذلك فالمانع من البيع بالنفقة عندهما كونه منافيا للحفظ واما المانع من البيع
بالدين فهو ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء بخلاف نفقة الولاد كما سبق والعجب ان هذا
مع كماله في الظهور كيف خفي على من هو بالفضل مشهور وقال صدر الشريعة قالوا ان للاب ولاية
حفظ مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محصن بنفسه فاذا باع المنقول فالثمن
من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها ثم قال قلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض لاجل النفقة
لا في البيع لاجل المحافظة ثم الانفاق من الثمن على ان العلة لو كان هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة
بعين هذا الدليل اقول القوم انما يذكرون جواز البيع لاجل المحافظة لاثبات جواز البيع للنفقة فان معنى
كلامهم ان بيع المنقولات يجوز لاجل النفقة لانه يجوز لاجل المحافظة بدليل جوازه للوصي فلان يجوز
من الاب اولى لانه استفاد الولاية من الاب فاذا جاز بيعه للمحافظة وباع حصل مال من جنس النفقة
فيجاز صرف الاب اياه الى نفقته واما قوله على ان العلة لو كان هذا الخ فباطل محض لما عرفت ان المانع
من البيع بالدين هو ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء والقضاء على الغائب لا يجوز بخلاف
نفقة الولاد فلا يلزم من جواز الاول جواز الثاني ولا تبيع الام ماله اي مال ابنها لها اي لنفقتها اذ لا
ولاية لها في التصرف حال الصغر ولا في الحفظ بعد الكبر فان قيل قد سبق ان للام ايضا حق التملك

التملك في مال الابن بالحديث وهو يقتضي ان يجوز لها ايضا ان تبيع مال ولدها للنفقة قلنا ان مدار
جواز البيع ليس حق التملك بل ولاية التصرف في مال الولد فمن له ولاية التصرف فيه جاز له
البيع ومن لا فلا وضمن مودع الابن لو انفقها اي لو دفعها على ابويه بلا امر قاض لتصرفه في مال غيره
بلا انابة ولا ولاية بخلاف ما اذا امره القاضي لانه ملزم لا الابوان اي لا يضمنان لو انفقا ماله اي
مال الغائب على انفسهما اذ كان من جنس النفقة لان نفقتهما واجبة عليه قبل القضاء فاستوفيا
حقهما قضى بنفقة غير الزوجة يعني الاصول والفروع والقرابة ومضت مدة لم تصل اليهم فيها سقطت
لان نفقة هؤلاء باعتبار الحاجة فاذا مضت المدة اندفعت الحاجة وانما قال غير الزوجة لان
القاضي اذا قضى بنفقتها لا تسقط بمضي المدة لانها جزاء الاحتباس لا للحاجة كما مر ولهذا تجب مع يسارها
فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى الا اذا استدانوا اي الاصول والفروع والقرابة باذن
القاضي اي اذن لهم القاضي بالاستدانة فاستدانوا على الغائب فح لا تسقط نفقتهم ايضا
كما لا تسقط نفقة الزوجة بمجرد تقدير القاضي وان مضت مدة ومنها اي من اسباب وجوب
النفقة الملك فتجب على المولى لمملوكه فان ابى اي امتنع المولى ان ينفق عليه كسب اي المملوك
ان قدر على الكسب وانفق على نفسه والا اي وان لم يقدر عليه امر اي المولى يعني امره القاضي ببيعه
لو رقيقا وفي المدبر وام الولد اجبر المولى على الانفاق لامتناع البيع فيهما والمكاتب على المال
يكتسب لانه مالك يدا وان كان مملوكا رقبة واحترز به عن المكاتب على الخدمة فانه كالرقيق اذ لا
بدل له اصلا رجل لا ينفق على عبده ان قدر اي العبد على الكسب ليس له اكل مال مولاه بلا رضاه والا
اي وان لم يقدر على الكسب جاز اكله بلا رضاه لانه مضطر كذا اي جاز اكله بلا رضاه ايضا ان منع
مولاه عنه اي عن الكسب غصب اي شخص عبدا فنفقته عليه اي على الغاصب الى ان يرد المغصوب
الى مالكه فان طلب اي الغاصب من القاضي الامر بالنفقة اي بان ينفق الغاصب على العبد او
البيع اي بان يبيع الغاصب العبد لا يجيبه القاضي ولا يقبل كلامه الا ان يخاف على العبد ان يضيع
فيبيعه القاضي لا الغاصب ويمسك ثمنه لمالكه اودع شخص عبدا عند زيد فغاب الشخص المودع
فطلب زيد المودع من القاضي الامر بالنفقة فالقاضي لا يأمر بها لتضرر المولى به لاحتمال استيعاب
قيمته بالنفقة بل يؤجره فينفق عليه منه اي من اجره او يبيعه ويحفظ ثمنه لمولاه دفعا للضرر عنه

كتاب العتاق

العتق والعتاق لغة القوة مطلقا وشرعا قوة حكمية تظهر في حق الآدمي
بانقطاع حق الاغيار عنه والاعتاق لغة اثبات القوة مطلقا وشرعا اثبات القوة الشرعية التي بها

بصير المعتق اهلا للشهادات والولايات قادرا على التصرف في الاغيار وعلى دفع تصرف
الاغيار عن نفسه لا مطلقا بل بازالة الملك الذي هو ضعف حكمي كالقوة الحقيقية التي
تحصل في البدن بزوال ضعف حقيقي هو المرض او ازالة الملك مطلقا اي غير مقيد بكونه يملكه
وحاصله جعله غير مملوك لاحد فيخرج به البيع والهبة اذ فيهما جعل مملوكه مملوكا لغيره ويلزمه اثبات
القوة الشرعية وسيأتي تحقيقه ان شاء الله تعالى ويصح اي الاعتاق من حر كان المملوك
لا يملك وان كلف ولا عتق الا في الملك مكلف اي عاقل بالغ اما الاول فلان الجنون ينافي
اهلية التصرف ولهذا لو قال العاقل البالغ اعتقت انا صبي او مجنون وجنونه كان ظاهرا
كان القول له لاسناده التصرف الى حالة منافية له واما الثاني فلانه ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه
الوصي والولي عليه والصبي ليس باهل للضار المحض بخلاف النافع المحض والمتردد بينهما حيث
يكون اهلا للاول قبل الاذن وللثاني بعده في ملكه حال من ضمير يصح وانما اشترط ذلك لقوله عليه السلام
لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم ولو بالاضافة اليه اي ويصح الاعتاق ولو كان باضافته الى الملك
كان يقول لعبد غيره ان ملكتك فهو حر حيث يعتق اذا ملكه وقد مر مثله في الطلاق بصريحه اي
صريح الاعتاق ان كان مستعملا فيه وضعا وشرعا متعلق بيصح بلا نية لانها انما تشترط اذا اشتبه
مراد المتكلم ولا اشتباه فلا نية وذلك كانت حر او عتيق او محرر او حررتك او اعتقتك
او مات الاحر لان كلامه اشتمل على النفي والاثبات وهو اكد من مجرد الاثبات بدليل كلمة
الشهادة وبمجرد الوصف بالحرية يعتق فاذا اكده كان اولى ان يعتق او هذا مولاي او يا مولاي
فان لفظ المولى مشترك احد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بلا نية او يا حر او يا
عتيق فان لفظ الاخبار جعل انشاء في التصرفات الشرعية دفعا للحاجة كما في النكاح والطلاق
والبيع ونحوها فان تصحيح كلام العاقل بقدر الامكان واجب ولا وجه له الا بتقديم ثبوت النسب
ونحوه في المحل ليتحقق منه هذا الاخبار فان قال اردت الكذب او حرية من العمل صدق ديانة
لاحتمال لا قضاء والنداء لاستحضار المنادى فاذا ناداه بوصف يملك انشاءه كان تحقيقا
لذلك الوصف الا اذا سماه به اي سمى عبده بالحر او العتيق ثم لا يعتق لان مراده الاعلام باسم
علمه وهو اللقب به ثم اي بعد ما سماه به اذا ناداه بالعجمية وقال يا ازاد وقد سماه بالحر او عكس
بان سماه بازاد وناداه يا حر عتق لانه ليس بنداء باسم علمه فيعتبر اخبارا عن الوصف كذا
راسك ونحوه مما يعبر به عن البدن اي وجهك او رقبتك او قال الامته فرجك فان هذه

هذه الفاظ مما يعبر به عن البدن وقد مر في الطلاق فان اضافه الى جزء شائع كالنصف والثلث
ونحوهما يقع في ذلك الجزء وسيأتي الخلاف فيما وراءه في الباب الذي يلي هذا وبقوله لعبده
وهبت لك نفسك او بعت منك نفسك عتق وان لم يقبل العبد البيع والهبة ولم ينو المولى
الاعتاق لان بيع نفس العبد منه اعتاق وكذلك الهبة ولو زاد عليه بكذا لم يعتق ما لم يقبل كذا
في العمادية وبكنايته عطف على بصريحه ان نوى ازالة الاشتباه والاحتمال كلا ملك لي عليك
او لا رق او لا سبيل وخرجت من ملكي وخليت سبيلك لانه يحتمل نفي هذه الاشياء
بالبيع او الكتابة كما يحتمله بالعتق واذا نواه تعين ولو قال لعبده اذهب حيث شئت او توجه اني
شئت من بلاد الله تعالى لا يعتق وان نوى لانه يفيد زوال اليد فلا يدل على العتق كما في المكاتب
كذا في غاية البيان وكقوله لامته قد اطلقتك بنية الاعتاق يعتق اذ يقال اطلقه من السجن
اذا خلى سبيله فهو كقوله خليت سبيلك لا بطلقتك وانت طالق لما سبق في اول كتاب
الطلاق ان الطلاق يقع بلفظ العتق لا عكس فان ازالة ملك الرقبة تستلزم ازالة ملك المتعة
بلا عكس ولا بكنايات الطلاق وان نوى لهذا الوجه كذا لا يعتق ايضا بقوله يا ابني ويا ابن بضم
النون ويا بنتي ويا بنية ويا اخي ويا سيدي ويا مالكي لان النداء كما عرف لاستحضار المنادى
فان ناداه بوصف يملك انشاءه كالحرية كان تحقيقا لذلك الوصف وان لم يملك انشاءه
كان للاعلام المجرد لا لتحقيق الوصف لتعذره وهذه الاوصاف من هذا القبيل ولا بقوله لا سلطان لي
عليك وان نوى لان السلطان هو الحجة قال تعالى او ليأتيني بسلطان مبين اي بحجة ويذكر ويراد
اليد والاستيلاء سمي السلطان به لقيام يده واستيلائه فصار كانه قال لا حجة لي عليك ولو نص
عليه لم يعتق وان نوى فكذا هذا ولا بقوله انت مثل الحر لان المثل يستعمل للمشاركة في بعض الاوصاف
عرفا فوقع الشك في الحرية فلا تثبت بخلاف ما اذا قال هذا ابني للاكبر سنا منه او للاصغر ثابت
النسب فانه يعتق بلا نية لان الاكبرية في الاول وثبوت النسب في الثاني يمنعان ارادة المعنى
الحقيقي وهو ثبوت البنوة فيصار الى المجاز فيراد ثبوت الحرية اللازم للبنوة وفيه خلاف للامامين
والشافعي واما غير ثابتة اي غير ثابت النسب يعني مجهول النسب في مولده اي وطنه الاصلي
اشارة الى الخلاف في تفسير مجهول النسب قال في القنية مجهول النسب الذي يذكر في الكتب
هو الذي لا يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها ومختار المحققين من شراح الهداية وغيرهم انه
الذي لا يعرف نسبه في مولده ومسقط راسه بدليل الوفاق على ان الحال السبية ولد ثابت

النسب فاذا ثبت نسب الحمل الخارج من دار الحرب باعتبار كونه من النكاح لا السفاح فلان يثبت
نسب الشخص الخارج منها اولى فالجليب انما يكون مجهول النسب اذا لم يعرف نسبه في مولده ووطنه
الاصلي فيعتق ويثبت نسبه جليبا اي مجلوبا من دار الحرب او مولدا في دار الاسلام قال في
الكافي ولا فرق بين ان يكون جليبا او مولدا لان صحة دعوى المولى باعتبار الملك وحاجة المملوك
الى النسب وقال في الكفاية قوله جليبا انما يصح اذا كان جليبا غير ثابت النسب في مسقط رأسه
اما اذا كان ثابت النسب في مولده فلا يثبت نسبه من مولاه ولهذا اطلق ههنا غير ثابتة
في مولده ولو قال لعبده هذا ابنتي او لامته هذه ابني قيل هو على هذا الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع
لان المشار اليه ليس من جنس المسمى كذا اي كما يعتق بقوله هذا ابني على الخلاف يعتق بقوله هذا
ابي او امي بطريق المجاز كما ذكر لا هذا اخي حيث لا يعتق به في ظاهر الرواية يعني اذا وجد الابوة
والامومة في الملك كانتا موجبتين للعتق بلا واسطة فيكون الحرية لازمة لهما فيصح المجاز بلا ذكر
واسطة بخلاف الاخوة لانها لا تكون الا بواسطة الاب او الام لانها عبارة عن مجاورة
في صلب او رحم وهذه الواسطة غير مذكورة ولا موجب لهذه الكلمة في الملك بدون هذه الواسطة
فاذا لم يذكر لغا الكلام لعدم صحة المجاز الا اذا قال من النسب او لاب او لام قال في المبسوط
ان اختلاف الروايتين في الاخ انما كان اذا ذكره مطلقا بان قال هذا اخي فاما اذا ذكره مقيدا
وقال هذا اخي لابي او امي فيعتق بلا تردد ولان مطلق الاخوة مشتركة وقد يراد بها الاخوة في الدين
قال تعالى انما المؤمنون اخوة والمشترك لا يكون حجة فاما اذا قيد بما ذكر فتعين المراد فان قيل البنوة
ايضا مشتركة بين نسب ورضاع فكيف يثبت العتق باطلاق قوله هذا ابني قلنا مثل هذا المجاز
لا يعارض الحقيقة فاذا امتنعت يصار الى المجاز لكون بينه وبينها علاقة وهو هذا حر فان الحرية
لازمة للبنوة فيكون الانتقال من الملزوم الى اللازم كذا اي قوله هذا اخي هذا جدي حيث لا يعتق
الا اذا قال ابو ابي فان هذا الكلام لا يفيد العتق الا بواسطة اذ لا موجب له في الملك الا به
كما سبق من ملك عبدا حرا جبره قوله الا في عتق عليه ذا رحم الرحم في الاصل وعاء الولد في بطن امه
وسميت القرابة من جهة الولاد رحما ومنه ذو الرحم المحرم هو من شخصان لا يجوز النكاح بينهما لو كان
احدهما ذكرا والاخر انثى وهو صفة ذا وجره للجوار والاصل فيه قوله عليه السلام من ملك ذا رحم
محرم منه فهو حر واللفظ بعمومه يتناول كل قرابة مؤكدة بالمحرمية ولادا كانت او غيره ولا فرق
بين ما اذا كان المالك مسلما او كافرا في دار الاسلام لعموم العلة والمكاتب اذا اشترى اخاه لا يكا

لا يكاتب عليه وليس له ملك يقدر به على الاعتاق واللزوم عند القدرة ولو وصلية كان المالك
صبيا او مجنونا حتى يعتق القريب عليهما عند الملك اذ تعلق به حق العبد فشابه النفقة او اعتق
عطف على ملك لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم فانه ايضا يعتق لوجود ركن الاعتاق
من اهله في محله ووصف القربة في اللفظ الاول زيادة فلا يختل العتق في الاخيرين بعد ما تم كون
المعتق عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام او اعتق مكرها او سكران فان اعتاقهما
صحيح لصدوره عن اهله مضافا الى محله ولا يشترط في الاسقاطات الرضاء وبالاكراه ينعدم الرضاء
ولا تأثير له في انعدام الحكم الا يرى الى ما روي عنه عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح
والطلاق والعتاق والهازل لا يرضى بالحكم او اضاف عطف على اعتق عتقه الى شرط ووجد اي الشرط
بان قال ان دخلت الدار فانت حر فدخل عتق عليه اي على من ملك والمذكور بعده كعبد حربي
خرج الينا مسلما فانه يعتق لقوله عليه السلام في عبيد الطائف حين خرجوا اليه مسلمين هم
عتقاء الله ولانه احرز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء والحمل يعتق بعتق امه
تبعا لها لاتصاله بها ولا يصح بيعه وهبته لان التسليم نفسه شرط في الهبة والقدرة عليه
في البيع ولم يوجد بالاضافة الى الحمل وشيء منهما ليس بشرط في الاعتاق ثم قيام الحمل وقت الاعتاق
انما يعرف اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر لانه اقل مدة الحمل كما مر اعلم ان المسطور
في كتب القوم ان الحمل يعتق باعتاق الام تبعا لها مطلقا فان اعتقت وهي حامل بان ولدت
بعد عتقها لاقل من ستة اشهر يعتق الحمل ولا يجر ولاءه وان اعتقت وهي غير معلوم الحمل
بان ولدت لاكثر يعتق تبعا لامه لكن يجر ولاءه الى مولى الام كما مر وبهذا ظهر ان في عبارة
صدر الشريعة حيث قال اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى
لا يجر ولاءه الى مولى الاب وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر تسامحا لان ظاهرها
مخالف لعبارة القوم حيث قالوا ان اعتق حاملا اعتق حملها تبعا وايضا قوله اذا ولدت بعد
عتقها لاقل من ستة اشهر قيد لقوله يعتق بعتق امه ومتمم له وقد فصله عنه بل حق العبارة ان يكون
هكذا اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه وهي حامل بان ولدت لاقل من ستة اشهر حتى لا يجر ولاءه الى
موالي الاب والحاصل ان الحمل يعتق بعتق امه مطلقا فان وقع عليه العتق قصدا بان ولدت
لاقل من ستة اشهر يعتق ولا ينتقل ولاؤه ابدا الى موالي ابيه وان وقع بجر تبعية امه بان ولدت
لاكثر يعتق ايضا لكن اذا اعتق الاب بعده يجر ولاءه الى مواليه وسيأتي تمام تحقيقه في بحث الولاء

بالعكس يعني ان الام لا تعتق بعتق الحمل بل يعتق الحمل فقط اذ لا وجه لاعتاقها مقصودا لعدم
الاضافة اليها ولا تبعا له لان فيه قلب الموضوع الولد يتبع الاب في النسب لانه للتعريف
والام لا تشتهر ويتبع الام في الملك حتى اذا كانت الام ملك زيد فولدت ولدا كان الولد
ملكا له وان كانت مشتركة بينه وبين غيره كان الولد كذلك والرق الفرق بينهما ان الرق هو
الذل الذي ركبه الله تعالى على بعض عباده جزاء استنكافهم عن طاعته وهو حق الله تعالى
او حق العامة على الخلاف فيه والملك هو تمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه واول ما يؤخذ
من الماسور يوصف بالرق لا الملك الا بعد الاخراج الى دار الاسلام والملك يوجد في
الجماد والحيوان غير الادمي لا الرق وبالبيع يزول ملك المالك لا الرق وبالعتق يزول
ملكه قصدا لانه حقه ويزول الرق ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد وتباين لك الفرق
بينهما في القن وام الولد والمكاتب فان الرق والملك كاملان في الرقيق القن ورق ام الولد
والمدبر ناقص حتى لا يجوز اعتاقهما عن الكفارة والملك فيهما كامل والمكاتب رقه كامل حتى
جاز اعتاقه عن الكفارة وملكه ناقص لخروجه عن يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك لي
كذا ذكره الزيلعي والعتق وفروعه كالتدبير والاستيلاد والكتابة بالاجماع عليه ولان ماؤه
يكون مستهلكا بمائها فترجح جانبها ولانه متيقن من جانبها ولهذا ثبت نسب ولد الزنا وولد
الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها ولانه قبل الانفصال كعضو منها حسا وحكما حتى يتغذى بغذائها
وينتقل بانتقالها ويدخل في البيع والعتق وغيرها من التصرفات تبعا لها فكان جانبها ارجح ولهذا
يعتبر جانب الام في البهائم ايضا حتى اذا تولد بين الوحشي والاهلي وبين الماكول وغير الماكول يؤكل
اذا كانت امه ماكولة ذكره الزيلعي ويتبع الولد خيرهما في الدين رعاية لجانب الولد فولد الامة
من زوجها ملك لسيدها تفريع على كون الولد تابعا للام في الملك ولو كان الولد من سيدها فحر
لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارضه ماء الامة لان ماءها مملوك لسيدها بخلاف امة
الغير لان ماءها مملوك لسيدها فتعارضا فترجح جانبها بما ذكرنا والزوج قد رضي برقه وولد المغرور
حر بالقيمة المغرور رجل اشترى امرأة على انها ملك البائع او نكح امرأة على انها حرة فولدت كل منهما
ولدا فظهر ان الاولى ملك لغير البائع والثانية امة فحكم بكون كل من الولدين حرا بالقيمة اما حريته
فلانه خلق من ماء الحر ولم يرض الوالد برقه كما رضي في الاول فلا يتبعها واما القيمة فلرعاية جانب
التبعية الاصلية **باب عتق البعض** اعتق بعض عبده لم يعتق كله خلافا لهما وللشافعي حيث

حيث يقولون يعتق كله وحاصل الخلاف ان اعتاق البعض هل يوجب زوال الرق عن المحل كله ام لا
فعنده لا يوجب بل المحل يبقى رقيقا ولكن يزال الملك بقدره وعندهما يوجبه لهما ان الاعتاق
اثبات العتق الذي هو قوة حكمية واثباتها بازالة ضدها الذي هو الرق وهما لا يتجزيان بالاتفاق
فكذا الاعتاق والا لزم تخلف المعلول عن العلة او تجزي العتق لانه اذا تجزى فاما ان يثبت باعتاق
البعض اعتاق الكل او لا يثبت شيء او يثبت بعضه وعلى كل من الاولين يلزم تخلف المعلول
عن العلة وعلى الاخير يلزم تجزي العتق وصار الاعتاق كالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاد
في عدم التجزي وله ان الاعتاق اما اثبات العتق بازالة الملك او ازالة الملك ابتداء لا اثبات
العتق بازالة ضده الذي هو الرق ولا ازالة الرق ليلزم عدم التجزي وذلك لان الاعتاق تصرف
وكل ما هو تصرف لا يتعدى ولاية المتصرف وولاية المتصرف انما يكون على ما هو حقه وحقه
الملك وولايته انما يكون على الملك والملك متجز بالاجماع لكن يتعلق به امر غير متجز وهو العتق وتعلقه
لا يستلزم تجزيه كجواز الصلوة فانه امر غير متجز تعلق بمتجز وهو الاركان هذا ملخص ما ذكره القوم
في هذا المحل وانت خبير بانه لا يفيد الجواب عن دليلهما الا بتحقيق مرام الامام ودفع الاشكال الوارد
على الامام في هذا المقام بان العتق مطاوع للاعتاق فكيف يتصور تجزي الفعل وعدم تجزي مطاوعه
فان اردت العثور على تحقيق المقام فاستمع لما القي عليك من الكلام فاقول وبالله التوفيق وبيده
مقاليد التحقيق ان المعنى الحقيقي للاعتاق اثبات العتق الذي هو قوة شرعية كما قالوا ومن البين ان اثباته
من حيث هو كذلك خارج عن قدرة البشر وانما هو مقدور خالق القوى والقدر فاذا امتنع المعنى
الحقيقي وجب ان يصار الى المجاز كما هو القاعدة المقررة واقرب المعاني المجازية الى الحقيقة ههنا
امران احدهما اثبات القوة الشرعية بازالة الملك بان يكون الصادر من العبد ازالة الملك ويترتب
عليه ثبوت القوة ونظيره الكسب والخلق في افعال العباد فان الاول مقدور العبد ويترتب عليه
مقدور الله تعالى والمعنى الثاني ازالة الملك وهو ظاهر وبهذا يخرج الجواب عن دليلهما المذكور
ويندفع ايضا الاشكال المشهور اما الاول فبان يقال لا نسلم ان الاعتاق اثبات القوة الشرعية
فان صدوره من العبد محال فكيف يصح اسناده اليه حقيقة فاذا بطلت هذه المقدمة بطل
ما ترتب عليها واما الثاني فبان يقال ان اردتم بكون العتق مطاوعا للاعتاق كونه كذلك بحسب
معناه الحقيقي سلمناه لكن المراد ههنا ليس ذلك المعنى كما عرفت بل معناه المجازي ويجوز تخلف مطاوع
الفعل عن معناه المجازي كما في كسرته فلم ينكسر لان معناه اردت كسره فلم ينكسر وان اردتم به كونه مطاوعا

للمعنى المراد ههنا فلا نسلم ذلك فانه اما ازالة الملك او ما هو مسبب عنها وظاهر ان تجزى ازالة الملك
لا يستلزم تجزى العتق بل تجزى زوال الملك ولا محذور فيه بل الامر كذلك فانه اذا اعتق البعض زال
بعض ملك المولى وهو ملك اليد وبقى ملك الرقبة فصار كالمكاتب ولهذا اعقبها بالمسئلة التى
تليها وبهذا التحقيق الفايض على من انوار التوفيق اضمحل ما قال صاحب البدايع ان اكثر القوم على ان
المتجزى عنده الاعتاق لا العتق وهو غير سديد لان الاعتاق لما كان متجزيا كان العتق متجزيا
ضرورة ان العتق حكم الاعتاق والحكم مثبت على وفق العلة ولان القول بهذا قول بتخصيص العلة
اذ يوجد الاعتاق فى النصف ويتاخر العتق فيه الى وقت الضمان او السعاية وانه قول بوجود العلة
ولا حكم له وهو تفسير تخصيص العلة وما قال بعض محشى الهداية انه يلزم من تقرير صاحب البدايع ان العتق
لا يتخلف عن الاعتاق فى عدم التجزى فانه لا يقبل التجزى فيظهر قوة قول الصاحبين ووجه الاضمحلال
يظهر من التامل فيما ذكرنا فليتامل ثم اذا تجزى الاعتاق بزوال بعض الملك احتبس مالية بعض العبد
عنده فوجب عليه السعاية ويسعى لمولاه فى قيمة الباقى من ذلك البعض فصار كالمكاتب لان
المستسعى بمنزلة المكاتب عنده حتى لا يجوز له نكاح الاربع ولا يملك التبرعات لان الاضافة الى
البعض توجب ثبوت المالكية فى كله وبقاء الملك فى بعضه يمنعه فعلمنا بالدليلين بازالة مكاتبا لانه
مالك يدا لا رقبة والسعاية كبدل الكتابة فله ان يستسعيه وله ان يعتقه لان المكاتب قابل
للاعتاق لكن لا يرد الى الرق لو عجز يعنى ان الفرق بينهما ان معتق البعض اذا عجز عن الاداء لا يرد الى
الرق لانه اسقاط محض فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقبل الفسخ وليس فى
الطلاق والقصاص حالة متوسطة فاثبتناه فى الكل ترجيحا للمحرم والاستيلاد متجز عنده حتى لو استولد
نصيبه من مدبرة يقتصر عليه وفى القنية لما ضمن نصيب صاحبه بالافساد ملكه بالضمان فكمل الاستيلاد
اعتق رجل حصته من مملوك المشترك بينه وبين غيره فالشريك له الاعتاق او الاستسعاء والولاء لهما او لهما
التضمين او تضمينه اى لشريكه ان يضمنه لو كان المعتق موسرا بان يملك قدر قيمة نصيب الآخر ولو
كان معسرا فالشريك له الاعتاق والاستسعاء فقط والولاء لهما كما فى الاول ويرجع المعتق الضامن على
الضمين على العبد لانه قام مقام الساكت وقد كان للساكت الاستسعاء فكذا المعتق والولاء له لان
العتق كله من جهته حيث ملكه بالضمان وعندهما كل من الشريكين بعتق نصيبه لا غير وسعى العبد لهما موسرين
كانا او معسرين او احدهما موسرا والآخر معسرا لما عنده وعندهما ان كانا موسرين فلا سعاية عليه وان
كانا معسرين سعى لهما وان كان احدهما معسرا والآخر موسرا سعى للموسر لا للمعسر والولاء لهما لان كلا منهما يقول

يقول عتق نصيب صاحبى عليه باعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبى بالسعاية وولاؤه لى والولاء موقوف
فى جميع ذلك عندهما لان كلا منهما يحيله على صاحبه وهو يتبرأ عنه فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على اعتاق
احدهما علق احدهما من الشريكين عتقه بفعل غدا فقال ان دخل فلان هذه الدار غدا فهو حر والآخر
بعدمه وقال ان لم يدخل فهو حر فمضى الغد وجهل شرطه اى لم يعلم انه دخل او لا عتق نصفه وسعى فى
نصفه لهما وعند محمد سعى فى كله لان المقضى عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول ولهما
ان نصف السعاية ساقط بيقين فكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان النصف الباقى هو نصيبى
والساقط نصيبك فينصف بينهما ولا عتق فى عبدين اى قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبدى
كذا وقال الآخر ان لم يدخل فعبدى كذا فمضى ولم يعلم انه دخل او لا لا يعتق واحد من العبدين لان
المقضى عليه بالعتق والمقضى له به مجهولان فتفحشت الجهالة ملكا اى رجلان ولد احدهما بشراء
او هبة او وصية او اشترى اى احدهما نصف ابنه من مولاه اى مولى ابنه او علق عتقه اى عتق
عبده بشراء نصفه بان قال زيد لعبده بكر ان اشتريت نصفك فنصفك حر ثم اشتراه اى ملك
العبد هو اى زيد ورجل آخر بالاشتراك عتق حصته اى حصة الاب فى الصور الثلاث وليس لانه
ملك شقص قريبه وشراؤه اعتاق كامر وحصة الحالف فى الثالثة لوجود الشرط ولم يضمن
عند ابى حنيفة لانعدام التعدى علم الشريك حاله اولا اى سواء علم انه ابن شريكه اولى كما لو ورثاه
اى لا يضمن الاب نصيب الشريك فى الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث هو وشريكه
ابنه صورته امرأة ماتت ولها عبد هو ابن زوجها فترك الزوج والاخ فورث الاب النصف
ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها اتفاقا لان الارث ضرورى لا اختيار للاب فى ثبوته فالآخر
اعتقه او استسعى اى اذا لم يكن للشريك ولاية التضمين بقى له احد الامرين اما الاعتاق او الاستسعاء
وقالا فى غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا لان شرى القريب اعتاق فان كان
موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد وابو حنيفة يقول انه رضى بافساد نصيبه فلا يضمن كما اذا
اذن باعتاق نصيبه حيث شاركه فى علة العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا وان
اشترى اى اجنبى نصفه ثم اشترى الاب موسرا باقيه ضمنه اى الاجنبى الاب لانه ما رضى بافساد
نصيبه او استسعى الابن فى نصف قيمته لاحتباس ماليته عنده وهذا عند ابى حنيفة لان يسار
المعتق لا يمنع السعاية عنده وقالا لا خيار له ويضمن الاب نصف قيمته لان يسار المعتق يمنع
السعاية عندهما وان اشتراه اى النصف الاب موسرا من مالك كله لم يضمن اى الاب لمالك كله

لانه رضي بافساد نصيبه مبعه من الاب دبره احد الشركا واعتقه اخر وهما موسران ضمن الساكت
مدبره فقط لا المعتق وضمن المدبر معتقه ثلثه مدبرا لا ما ضمنه اذا كان العبد بين ثلثه نفر دبره احدهم
ثم اعتقه الاخر وهما موسران والثالث ساكت خيار للساكت والمدبر الضمان فللساكت
ان يضمن المدبر دون المعتق وللمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا ولا يضمنه الثلث الذي
ضمن توضيحه ان قيمة العبد اذا كانت سبعة وعشرين دينارا مثلا فان الساكت يضمن المدبر
تسعة والمدبر يضمن المعتق ستة وذلك لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن لما سياتي فبالتدبير
تلف منه تسعة وكان الاتلاف بالاعتاق واقعا على قيمة المدبر وهي ثلثا قيمة القن وهي
ثمانية عشر وثلثها ستة فيضمن المدبر المعتق تلك الستة فقط ولا يضمنه التسعة التي هي نصيب
الساكت مع تلك الستة التي يضمنها ايا ما هذا عند ابي حنيفة وقالا العبد للمدبر ويضمن ثلثي قيمته لشريكيه
موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والعسار بخلاف ضمان الاعتاق فانه
ضمان جناية قال هي ام ولد شريكي وانكر شريكه تخدمه اي تخدم الجارية الشريك المنكر يوما وتتوقف
يوما عند ابي حنيفة لان للمقر ان لا حق له عليها فيؤاخذ باقراره والمنكر يزعم انها كما كانت فلا حق له
الا في نصفها وعندهما للمنكر ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم يصدقه صاحبه
انقلب اقراره عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية لا قيمة لام ولد وقالا لها القيمة لانها مملوكة
محرزة منتفع بها وطيا واجارة واستخداما فيكون متقومة كالمدبرة ولهذا لو قال كل مملوك لي
كذا دخل ام الولد واستباحة الوطي دليل الملك لانه لا يحل الا بالنكاح او بملك اليمين والاول
منتف فتعين الثاني وبقاء الملك دليل بقاء المالية والتقوم اذ المملوكية في الادمي ليست غير المالية
والتقوم وحق الحرية لا ينافي التقوم كالمدبر ولهذا اذا اسلمت ام ولد النصراني تسعى وهي اية التقوم
ولابي حنيفة قوله عليه السلام اعتقها ولدها رواه ابن ماجه والدارقطني ومقتضى الحرية زوال التقوم
لكنه تعالى قد عمل اثاره الحرية لمعارض وهو قوله عليه السلام ايما امراة ولدت من سيدها فهي معتقة
من دبر منه وفي رواية من بعده رواه احمد ولا معارض له في زوال التقوم فيثبت فلا يضمن غني
اعتقها اي ام ولد حال كونها مشتركة بينه وبين غيره بان ولدت ولدا فادعاه فانه لا يضمن
حصة شريكه عند ابي حنيفة بناء على عدم تقومها وعندهما يضمن بناء على تقومها رجل له اعبد ثلثة فقال
في صحته لاثنين عنده احدكما حر فخرج واحد منهما ودخل اخر فاعاد هذا الكلام فان كان حيا امر بالبيان
وان مات مجهلا عتق ثلثة ارباع الثابت ونصف كل من الاخرين عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند

وعند محمد ربع من دخل وغيره كما قالا وذلك لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فينتصف
بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل فيتنصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت
شاع وما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع
بقي فعتق منه ثلثة ارباعه واما الداخل فيعتق منه ربعه عند محمد لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع
من الثابت اوجبه من الداخل ايضا لتنصفه بينهما وهما يقولان المانع من عتق النصف يختص بالثابت
ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه ولو كان هذا القول منه في المرض ومات قبل البيان وقيم العبيد متساوية
فان كان له مال يخرج قدر المعتق من الثلث وذلك رقبة وثلثة ارباع رقبة عندهما ورقبة ونصف رقبة
عنده او لم يخرج ولكن اجازه الورثة فالجواب كما ذكر وان لم يكن له مال سوى العبيد ولم يجز الورثة قسم
الثلث بينهم على هذا اي على ما وصفنا وبيانه ان حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلثة الارباع
وحق الداخل عندهما في النصف ايضا فيحتاج الى مخرج له نصف وربع واقله اربعة فتعول الى سبعة
فحق الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلثة وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة
فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في المرض وصية ومحل نفاذها الثلث واذا صار ثلث المال سبعة
صار ثلث المال اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار جميع المال احدا وعشرين وماله ثلثة اعبد فيصير كل
عبد سبعة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الداخل سهمان ويسعى في خمسة
ويعتق من الثابت ثلثة ويسعى في اربعة فبلغ سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية اربعة عشر
فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد حق الداخل في سهم وكان سهام العتق عنده ستة ويجعل
كل رقبة ستة وسهام السعاية اثني عشر وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في ثلثة
ومن الخارج سهمان ويسعى في اربعة ومن الداخل سهم ويسعى في خمسة فيستقيم الثلث والثلثان
اقول يرد على ظاهره ان ارباب الفرائض صرحوا بان الاربعة لا تعول فكيف يصح قوله واقله اربعة
فتعول الى سبعة ودفعه ان معناه على ما ذكر شريح كلامهم لا يتصور في مسئلة فقط اجتماع نصفين
وربع وهذا لا ينافي وقوع العول فيها فيما سوى قسمة التركة ولو طلق كذلك قبل وطي سقط ربع مهر
من خرجت وثلثة اثمان من ثبتت وثمن من دخلت يعني اذا كانت له ثلث زوجات مهورهن
على السواء فطلقهن قبل الوطي على الوجه المذكور فبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة منصفا
بين الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع منصفا بين الثابتة
والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة

واما فرض المسئلة في الطلاق قبل الوطي ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فما اصاب الايجاب
الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق الوطي والموت بيان في طلاق مبهم يعني
اذا قال لامرأتيه احديكما طالق فوطي احديهما او ماتت فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما
الوطي فلان النكاح عقد وضع لحل الوطي والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي ازالة حل الوطي
اما في الحال او بعد انقضاء العدة فالوطي دليل على ان الموطوة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت
فلما عرف ان البيان انشاء من وجه فلا بد له من محل كبيع وموت وتدبير واستيلاد ووصية
وصدقة مسلمتين في عتق مبهم اي اذا قال لعبديه احدكما حر فباع احدهما او مات احدهما او دبره او
استولد احدى امتيه بعد ذلك القول او وهب احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان
ان المراد هو الاخر فان من حصل له الاشياء لم يبق محلا للعتق اصلا بالموت وللعتق من جهة
بالبيع وللعتق من كل وجه بالتدبير والاستيلاد فتعين الاخر والهبة بالتسليم والصدقة به بمنزلة
البيع لانه تمليك لا وطي فيه اي لا يكون الوطي بيانا في عتق مبهم يعني لو قال لامتيه احديكما حرة ثم جامع
احديهما لم يكن بيانا عنده وعندهما بيان لان الوطي لا يحل الا في الملك فصار الاقدام عليه دليل
الاستبقاء وله ان الملك ثابت فيهما ولهذا كان له ان يستخدمهما وكان له الارش لو جني
عليهما والمهر اذا وطيها بشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل قبله
وباول ولد اي بقوله لامته اول ولد تلدينه لو كان ابنا اشار بزيادة لو في العبارة الى ان
عبارة الوقاية لا تستقيم بدونها فانت حرة ان ولدت ابنا وبنتا ولم يدر الاول
عتق نصف الام ونصف البنت والابن عبد لان كلا من الام والبنت يعتق في حال
وهو ما اذا ولدت الغلام اول مرة الام بالشرط والبنت بتبعيتها لكونها حرة حين ولدتها
وترق في حال وهو ما اذا ولدت البنت اولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة وتسعى
في النصف واما الابن فيرق في الحالين شهدا اي شهد رجلان على زيد بعتق احد مملوكيه عبدين
كانا او امتين لغت الشهادة في الصورتين عند ابي حنيفة اما في الاولى فلان الشهادة على عتق
العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده ولا دعوى منه ههنا لكونه مجهولا وعندهما تقبل بلا دعوى
فلا تلغو واما في الثانية فلان الدعوى وان لم يكن شرطا في حق الامة لكن الشهادة على العتق المبهم
مردودة كما في احد العبدين الا ان يكون اي شهادتهما في وصية قال في الهداية اذا شهدا انه اعتق
احد عبديه في مرض موته او شهدا على تدبيره في صحته او مرضه وادا الشهادة في مرض موته او بعد
الوفاة تقبل استحسانا لان التدبير حيثما وقع وصية وكذا العتق في مرض الموت وصية والخصم
في الوصية انما هو الموصي وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي والوارث اقول مراده ان مقتضى
القياس ان يلغو هذه الشهادة ايضا لجهالة المدعي لكنها تقبل استحسانا لوجود المدعي تقديرا ومدعى
عليه تحقيقا لان هذا وصية والخصم في الوصية هو الموصي لان نفعه يعود اليه فيكون مدعيا تقديرا وعنه
خلف يقوم مقامه في المخاصمات وغيرها وهو الوصي والوارث فيكون كل منهما مدعى عليه تحقيقا
فكان الموصي ادعى على احدهما حقه واقام الشاهدين فيكون الموصي مدعيا عليه من اخر فاضمحل بهذا
الحل ما قال صدر الشريعة الدليل الاول مشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او
الوارث ينكر ذلك بعد موت المورث والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو
الموصي او نائبه لانا لا نسلم ان المتنازع فيه ما ذكر بل انكار المولى تدبير احد عبديه وارادة العبدين
اثباته ليس الا فيما اذا شهدا في صحة المولى على انه اعتق احد عبديه كيف لا وقد قال في الهداية
وهذا كله اذا شهدا في صحته على انه اعتق احد عبديه وقال بعده اما اذا شهدا على انه اعتق احد عبديه
في مرض موته الخ وايضا لم يقل صاحب الهداية ان المدعي هو الموصي او نائبه بل جعل الموصي مدعيا
ونائبه مدعى عليه كما بينا يؤيد ما ذكرنا ما قال في غاية البيان لما كان العتق في مرض الموت والتدبير
وصية كان المقضي له معلوما لان الخصم في تنفيذ الوصية هو الموصي وهو معلوم وعنه خلف
وهو الوصي او الوارث فقبلت الشهادة بخلاف حال الحيوة فان الشهادة للعبد لا للمولى لان
المولى لا يدعي والعبد الذي وقعت الشهادة له مجهول والعجب من قول صدر الشريعة ما قال في الكافي
وتبعه الزيلعي وجه الاستحسان ان العتق في مرض الموت وصية حتى اعتبر من الثلث والتدبير
وصية سواء كان في الصحة او في مرض الموت والخصم في تنفيذ الوصية هو الموصي لان وجوب تنفيذه
الوصية لحقه ونفعه يعود اليه وانكاره مردود ولانه ينفعه وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي او
الوارث فيتحقق الدعوى من كل واحد من وصيه او وارثه فانه غير صحيح اما اولا فلان انكار المولى
ليس في هذه الصورة بل فيما اذا شهدا في صحة المولى كما مر واما ثانيا فلان تحقق الدعوى من الوارث
في هذه الصورة غير معقول اصلا لانه اذا قال اعتق مورثي احد عبديه كان اقرارا لا دعوى فلا يحتاج
الى الشاهد فليتامل في هذا المقام فانه من مزالق الاقدام والله الهادي الى سواء السبيل حسبنا الله
ونعم الوكيل او طلاق مبهم بان قال لامرأتيه احديكما طالق فان الشهادة فيه تقبل بلا دعوى لتضمنه تحريم
الفرج فيكون حقا لله تعالى فلا يشترط فيه الدعوى اجماعا باب الحلف بالعتق قال ان دخلت الخ

الدار فكل مملوك لي يومئذ حر اي يوم اذا دخلتها عتق من له وقت الدخول مطلقا اي سواء لم يكن له
مملوك فاشتراه ثم دخل او كان في ملكه مملوك يوم حلف فبقي على ملكه حتى دخل لان المعتبر قيام الملك
وقت الدخول وهو حاصل فيهما ولو لم يقل يومئذ من له يوم حلفه فقط اي ان لم يقل في يمينه يومئذ
بل قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال والجزاء
حرية المملوك في الحال الا انه بدخول الشرط عليه تاخر الى وجود الشرط فيعتق اذا بقي على ملكه الى وجود
الشرط وهو الدخول ولا يتناول من اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك او سببه كذا اي في قال
كل مملوك لي او قال كل ما املكه حر بعد غد وله في الصورتين مملوك فاشترى اخر ثم جاء بعد غد او قال
كل مملوك لي او املكه حر بعد موتي وله مملوك فاشترى اخر حيث يتناول العتق والتدبير من ملكه
مذ حلف فقط ولا يتناول من يشتريه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال وكذا كل مملوك املكه لانه
يستعمل فيه بلا قرينة وفي الاستقبال بقرينة السين او سوف فينصرف مطلقه الى الحال فكان
الجزاء حرية المملوك او تدبيره فلا يتناول ما يشتريه بعد اليمين لكن بموته اي موت المولى عتقا اي
من ملكه بعد اليمين وقبله من ثلثه وقال ابو يوسف لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان اللفظ حقيقة
للحال كما مر فلا يتناول ما يستملكه ولهذا صار من كان في ملكه وقت اليمين مدبرا دون الاخر ولهما
ان هذا ايجاب عتق بطريق الوصية حتى اعتبر من الثلث والوصية انما يقع بعد الموت ويكون
المقصود منها حال الموت الا يرى ان من اوصى بثلث ماله وليس له مال او كان له مال واستحدث
غيره يتناولهما او بقيا في ملكه الى الموت المملوك اي لفظ المملوك لا يتناول الحمل لان يتناوله المملوك
المطلق والحمل مملوك تبعا للام ولذا لم يصح اعتاقه عن كفارة اليمين ولانه عضو من وجه واسم
المملوك يتناول الانفس لا الاعضاء فلا يعتق حمل جارية من قال كل مملوك لي ذكر فهو حر قيد بالذكر
لانه لو اطلق عتقت الام فيعتق الحمل تبعا والمملوك لا يتناول المكاتب ايضا لانه ليس بمملوك
مطلقا لانه مالك يدا **باب العتق على جعل** هو بالضم الجعل للانسان من شيء على شيء يفعله
وكذا الجعالة بالكسر اعتق عبده على مال او به بان قال انت حر على الف درهم او بالف درهم فقبل
العبد عتق لانه معاوضة المال ولو بغير المال اذ العبد لا يملك نفسه ومقتضى المعاوضة ثبوت الحكم
بقبول العوض كما في البيع فاذا قبل صار حرا والمال الذي شرط دين صحيح عليه لكونه دينا على حر حتى تصح
ولو لم يكن صحيحا لما صح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة حيث لم يصح الكفالة به لانه يثبت مع المنافي
وهو قيام الرق كما سياتي والمال يتناول النقد والعرض والحيوان وان لم يعين لانه لما كان معاوضة

معاوضة المال بغيره شابه النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد وكذا الطعام والمكيل والموزون اذا علم
جنسه ولا يضره جهالة الوصف لانها يسيرة المعلق عتقه بالاداء بان قال مولاه ان اديت
الي الف درهم فانت حر ماذون اي عبد ماذون لا يعتق الا باداء المال لا مكاتب لانه صريح
في تعليق العتق بالاداء وانما صار ماذونا لان المولى رغبه في الاكتساب بطلبه الاداء منه ومراده
التجارة لا التكدي فكان اذنا له دلالة فيجاز بيعه اي اذا كان عبدا ماذونا معلقا عتقه بالاداء لا مكاتبا
جاز للمولى ان يبيعه بخلاف المكاتب ولا يكون العبد احق بمكاسبه حتى جاز للمولى اخذها منه بلا
رضاه بخلاف المكاتب ولا يسري اي حكمه الى الولد المولود قبل الاداء كما يسري في المكاتب وعتق
العبد باداء كله لوجود المعلق به ولو كان اداؤه بالتخلية بينه وبين المولى يعني ان العبد اذا احضر المال
بحيث يتمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال اجبره الحاكم ونزله قابضا وحكم بعتق العبد قبض
او لا وبعضه لا اي باداء بعض المال لا يعتق لانتفاء المعلق به ولو اجبر المولى على القبول اعتبارا
للجزء بالكل فان كان المال الذي اداه مما كسبه قبل التعليق رجع به المولى عليه لانه ملك المولى ولو كان
مما كسبه بعده اي بعد التعليق لا يرجع لانه ماذون من جهته بالاداء منه وعتق في حالتيه اي حال
ادائه من كسبه قبل التعليق او بعده لوجود الشرط فان علق المولى بان قال ان اديت الي تقيد
اداؤه اي اداء العبد اداء المال بالمجلس فان ادى فيه عتق والا فلا لانه تخيير كما مر في الطلاق وباذا
لا يتقيد به لانه يستعمل للوقت كمتى كما مر قال المولى انت حر بعد موتي بالف ان قبل العبد بعده
اي بعد موته واعتقه الوارث عتق به اي بالالف والا اي وان لم يقبل العبد العتق بالالف بعده
او قبل ولم يعتقه الوارث فلا اي لا يعتق بالالف وان جاز ان يعتقه الوارث مجانا اعتبر القبول
بعد الموت لان ايجاب العتق اضيف الى ما بعد الموت ولا يعتبر وجود القبول قبل وجود الايجاب
فصار كقوله انت طالق غدا ان شئت حيث لا يعتبر مشيتها قبل غد واعتبر اعتاق الوارث
حتى ان العبد ان قبل بعد الموت لا يعتق ما لم يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل للاعتاق لان
العتق ليس معلق بالموت وفي مثله لا يعتق الا باعتاق الوارث كما لو قال انت حر بعد موتي
بشهر بخلاف المدبر لان عتقه تعلق بنفس الموت فلا يشترط فيه اعتاق احد حرره على خدمته
سنة فقبل عتق لان الاعتاق على شيء يقتضي وجود القبول لا وجود المقبول كسائر العقود
صورته ان يقول اعتقتك على ان تخدمني كذا سنة واما اذا قال ان خدمتني كذا مدة فانت
حر لا يعتق حتى يخدمه لانه معلق بشرط والاول معاوضة ولزمته اي لزمت الخدمة العبد فان مات

هو اي العبد او مولاه قبلها اي قبل الخدمة تجب قيمته عليه وتؤخذ من تركته ان كان الميت هو العبد
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد عليه قيمة الخدمة في المدة كبيع عبد منه بعين فهلكت العين
تجب قيمته اي قيمة العبد يعني ان هذه الخلافية مبنية على خلافية اخرى وهي ما لو قال العبد بعت
نفسك منك بهذا العين فهلكت العين تجب قيمة العبد عندهما وقيمة العين عند محمد له انه معاوضة
مال بغير مال لان نفس العبد ليس بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كما لو تزوج على عبد فاستحق
يرجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق
المولى وكذا المنافع صارت مالا بايراد العقد عليها فصار كما لو اشترى اباه بامة فهلكت قبل القبض
او استحقت فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة قال رجل لمولى امة اعتقها بالف على
على ان تزوجنيها ان فعل اي اعتقها المولى وابت اي امتنعت الامة على النكاح عتقت الامة
ولا شيء عليه اي على القائل لان اشتراط البدل على الاجنبي جائز في الطلاق لا العتاق كما مر ولو ضم
القائل عني وقال اعتقها عني بالف على ان تزوجنيها قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فحصة القيمة عليه
وحصة المهر تسقط فما اصاب القيمة اداه الآمر وما اصاب المهر سقط لانه لما قال عني تضمن الشراء
اقتضاء كما مر في اضراب نكاح الرقيق فاذا كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع
نكاحا فانقسم عليهما ووجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقبة وبطل عنه حصة ما لم يسلم له
وهو البضع ولم يبطل البيع باشتراط النكاح لانه مقتضى صحة العتق عنه فيكون مدرجا فيه فلا يراعى فيه
شرائط المقتضى وهو العتق كما تقرر في الاصول فلهذا وجب عليه حصته من الالف المسمى ولو كان
فاسدا لوجب عليه القيمة فلو لم تاب الامة بل تزوجت من القائل فمهرها حصة مهر المثل منه اي من
الالف وهو ثلث الالف في صورتي الضم اي ضم عني وتركه ولو اعتق امته على ان تزوجه
نفسها فتزوجته نفسها كان لها مهر مثلها عند ابي حنيفة ومحمد لان العتق ليس بمال فلا يصلح مهرا وعند
ابي يوسف يجوز لانه عليه السلام اعتق صفية وتزوجها وجعل عتقها مهرها قلنا كان النبي عليه السلام
مخصوصا بالنكاح بغير مهر فان ابت فعليها قيمتها في قولهم جميعا وكذا لو اعتقت المرأة عبدا
على ان يتزوجها فان فعل فلها مهرها وان ابى فعليه قيمته **باب التدبير** هو لغة النظر الى عاقبة
الامر فكان المولى نظر الى عاقبة امره فاخرج عبده الى الحرية بعده وشرعا يستعمل كل من لفظي التدبير
والمدبر في المطلق والمقيد والظاهر ان اشتراكهما معنوي لان اللفظي يحتاج الى تعدد الوضع وهو
خلاف الظاهر فلا يصار اليه بلا دليل وليس فليس فلابد هنا من بيان ذلك المعنى المشترك

المشترك اولا ثم تقسيمه الى ذينك القسمين وبيان احكام كل منهما كما وقع ههنا حيث قال هو تعليق
العتق بالموت اي تعليق المولى عتق مملوكه بالموت سواء كان موته او موت غيره كما سياتي في المدبر
المقيد ثم قسمه الى قسمين وبين احكامهما ومما يؤيد كون اشتراكه معنويا قول الامام شمس الائمة في المبسوط
التدبير عبارة عن العتق الواقع في المملوك بعد موت المالك فعلم من هذا ان قول الكنز هو تعليق
العتق بمطلق موته وقول شارحه الزيلعي احترز الشيخ عن المدبر المقيد بقوله بمطلق موت المولى ولفظ
الوقاية من اعتق عن دبر مطلقا وقول شارحه صدر الشريعة انما قال مطلقا احترازا عن المقيد ليس كما
ينبغي نعم يرد على المبسوط ايضا ان قوله بعد موت المالك ليس كما ينبغي لخروج المعلق بموت الغير عن
المقيد اللهم الا ان يقال كلامه مبني على الاعم الاغلب وما ذكرنا نادر الوقوع وهو اما مطلق كاذا مت
فانت حر او انت حر يوم اموت او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او دبرتك او انت حر
ان مت الى مائة سنة اي ان مت من هذا الوقت الى مائة سنة وغلب موته قبلها بان يكون
ابن ثمانين سنة مثلا فانه في الصورة مقيد وفي المعنى مطلق لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة
ثم بين حكم المطلق بقوله فلا يرهن ولا يخرج من الملك ببيع او هبة او نحوهما الا بالاعتاق او الكتابة
وعند الشافعي يجوز انتقاله من ملك الى ملك ويستخدم ويستاجر والامة توطأ وتنكح
والمولى احق بكسبه وارشه ومهر المدبرة لبقاء الملك في الجملة وبموته اي موت المولى يعتق
المدبر من الثلث ويسعى في ثلثيه ان لم يترك المولى غيره من المال وله وارث اي والحال ان للمولى
وارثا ولم يجزه اي التدبير حتى لو لم يكن له وارث او كان لكنه اجازه يعتق كله لانه في حكم الوصية
فيقدم على بيت المال ويجوز باجازة الوارث ويسعى في كله اي كل قيمته لو كان المولى مديونا
ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته وولد المدبرة مدبر لاجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم
اجمعين ولانه يتبعها واما مقيد عطف على اما مطلق كان مت في سفري هذا او مرضي هذا او مات
فلان او مت الى سنة او نحوها اي عشر سنين مثلا مما يقع غالبا هذه العبارة احسن من عبارة
الوقاية مما يمكن غالبا فيباع ويوهب ويرهن فان الموت على تلك الصفة ليس كائنا لا محالة
فلم ينعقد سببا في الحال واذا انتفى معنى السببية لتردده بين الثبوت والعدم بقي تعليقا كسائر
التعليقات فلا يمتنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط ويعتق من الثلث ان وجد الشرط لان الصفة
لما صارت متعينة في اخر جزء من اجزاء الحيوة اخذ حكم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت
وزوال التردد وصح قال لعبده انت حر قبل موتي بشهر فمات بعد شهر عتق من كل ماله يعني حال صحته

قال بعده هذا الكلام ثم مات بعد شهر قال بعضهم يعتق من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله وهو الصحيح
لان العتق على قول ابي حنيفة يستند الى اول شهر قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الخانية
ولو مات قبله اي قبل شهر لم يعتق لانه مدبر مقيد والقيد لم يوجد ولو قال ان مت بعد موتي بشهر فمات
بعده لم يعتق بالموت لعدم اهلية المولى للاعتاق عند وجود المعلق به بل يعتقه الوصي او الوارث او القاضي
لانتقال الولاية بعده اليهم كذا في التحفة قيمة المدبر المطلق نصف قيمته لو كان قنا والمقيد يقوم قنا
اختلفوا في قيمة المدبر قيل قيمته لو كان قنا وقيل ثلثا قيمته لو كان قنا وقيل ينظر بكم يستخدم مدة عمره من حيث
الحزر والظن فيجعل قيمته ذلك وقال الفقيه ابو الليث نصف قيمته لو كان قنا وهكذا ذكر الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده لان للقن منفعتين منفعة البيع وما شاكلها من التمليك بالدين والامهار وغير ذلك والثاني
منفعة الاجارة والاستخدام والتدبير فيفوت الاولى وتبقى الثانية فيكون قيمته نصف قيمته لو كان
قنا ولو كان التدبير مقيدا يقوم قنا كذا في الخانية **باب الاستيلاد** وهو لغة طلب الولد وشرعا
طلب المولى الولد من امته بالوطي امة مبتدا خبره قوله الاتي لم تملك ولدت من مولاها باقراره
اي باقرار المولى بان الولد منه ولو كان اقراره حال كونها حاملا بان يقول حمل هذه الامة مني او
ولدت من زوجها بان زوجها المولى من رجل فولدت منه فاشتراها الزوج لم تملك اي لم تكن
مملوكة ملكا تاما وان بقي فيها الملك في الجملة وحكمها اي حكم المستولدة كالمدبرة وقد مر لكنها اي
لكن الفرق بينهما ان المستولدة تعتق بموته من الكل والمدبرة من الثلث ولم تسع لدينه والمدبرة
تسعى فان ولدت ولدا اخر ثبت نسبه بلا دعوة اذ بدعوة الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت
فراشا كالمنكوحة ولهذا لزمها العدة بثلاث حيض بعد العتق ولكن انتفى بنفيه لان فراشها ضعيف
حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفي الولد بنفيه الا باللعان لتأكد الفراش
حتى لا يملك ابطاله بالتزويج وهذا الذي ذكره حكم القضاء واما الديانة فان كان وطئها وحصنها
ولم يعزل عنها يلزمه ان يعترف به ويدعي لان الظاهر ان الولد منه وان عزل عنها او لم يحصنها
جاز له ان ينفيه لان هذا الظاهر يقابله ظاهر اخر وان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم امه لان حق
الحرية يسري الى الولد كالتدبير والنسب يثبت من الزوج لان الفراش له ولو ادعاه المولى لا يثبت
نسبه منه ويعتق الولد وتصير امه ام ولد له لاقراره واذا مات المولى عتقت من جميع المال
كذا في الهداية ام ولد الذمي اذا اسلمت عرض عليه اي الاسلام فان اسلم فهي له والا تسعى في
قيمتها وعتقت بعدها اي بعد السعاية ادعى ولد امة مشتركة بينه وبين اخر ثبت نسبه لان

لان النسب اذا ثبت منه في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزى لما ان سببه
وهو العلوق لا يتجزى اذ الولد الواحد لا يتعلق من ماءين وهي ام ولده لان الاستيلاد لا يتجزى
عندهما وعند ابي حنيفة يصير نصيبه ام ولده ثم تملك نصيب صاحبه لانه قابل للتملك اذ لم يحصل لها
من اسباب الحرية شي كالتدبير وغيره وضمن نصف قيمتها لانه تملك نصيب صاحبه حين استكمل
الاستيلاد ويعتبر قيمتها يوم العلوق لان امومية الولد تثبت من ذلك الوقت سواء كان موسرا
او معسرا لانه ضمان تملك بخلاف ضمان العتق كما تقرر في موضعه ونصف عقرها لانه وطي جارية
مشتركة اذ ملكه يثبت بعد الوطي حكما للاستيلاد فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا
استولد جارية ابنه حيث لا يجب عليه العقر لا قيمة ولدها لانه علق حر الاصل اذ النسب يثبت
مستندا الى وقت العلوق والضمان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ولم يتعلق شي منه
على ملك شريكه وان ادعياه معا فهما اي الولد ثابت النسب منهما ومعناه اذا حبلت في ملكهما وكذا
اذا اشتراها حبلى لا يختلف في حق ثبوت النسب منهما وانما يختلف في حق وجوب العقر والولاء
وضمان قيمة ام الولد حتى لا يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لعدم الوطي في ملكه ويجب عليه
نصف قيمة الولد ان كان المدعي واحدا ويثبت لكل منهما فيه الولاء لانه تحرر على ملكهما وانما كان
منهما لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان فيه وهي ام ولدهما لصحة دعوة كل منهما في
نصيبه في الولد فيصير نصيبه منها ام ولد له تبعا لولدها وعلى كل منهما نصف عقرها قصاصا بماله على الاخر
وورث الابن من كل من الشريكين ارث ابن كامل لانه اقر بميراثه كله وهو حجة في حقه وورثا منه
ارث اب واحد لاستوائهما في السبب كما اذا اقاما البينة على البنوة ادعى ولد امة مكاتبه يعني
اذا وطي المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه وصدقه اي المكاتب المولى لزمه عقرها لانه
وطي بغير نكاح ولا بملك يمين وقد سقط عنه الحد للشبهة ولزمه نسب الولد لتصادقهما على
ذلك فصار كما اذا ادعى نسب ولد جارية الاجنبي فصدقه وقيمته اي قيمة الولد لانه في معنى المغرور
حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه
كما ان المغرور اعتمد دليلا وهو الملك ظاهرا وان لم يكن حقيقة لا الامة اذ لا ملك له فيها حقيقة
وماله من الحق كاف لصحة الاستيلاد فلا حاجة الى النقل وتقديم الملك بخلاف امة الابن فليس
للاب فيها حقيقة الملك ولا حقه بها وانما له حق التملك وهو غير كاف لصحة الاستيلاد
فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاد وان لم يصدقه اي المكاتب المولى في دعوته فلا يثبت

نسبه اي نسب الولد منه وقال ابو يوسف يثبت لان الجارية كسبه فصار كجارية الابن
بل اولى لان للمولى في المكاتب ملك الرقبة بخلاف الابن ووجه الفرق ان للاب ان يتملك مال
ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير ام ولد له وليس للمولى ان يتملك
مال المكاتبة لانه بالعقد حجر على نفسه والحقها بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولد له
فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطئ المكاتبة فجاءت بولد فادعاه حيث يثبت نسبه ولا يشترط
تصديقها لان رقبتها مملوكة له الا اذا ملكه اي الولد يوما فح يثبت نسبه منه وتصير امه ام ولد له ايضا
اذا ملكها لان الاقرار باق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع وطئ جارية امرأته او والده
او جده فولدت فادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة فان قال احلها المولى لا يثبت
النسب الا ان يصدقه اي المولى فيه وفي ان الولد منه ولو صدقه في احدهما فقط لا يثبت النسب
وان كذبه المولى ثم ملكها يوما ثبت النسب لبقاء الاقرار كما مر كذا في الخانية **كتاب الكتابة**
اورده ههنا لان الكتابة من توابع العتق كالتدبير والاستيلاد وهي لغة الضم والجمع ومنه الكتيبة
للجيش العظيم والكتب لجمع الحروف في الخط وشرعا جمع حرية الرقبة مالا مع حرية اليد حالا فان المكاتب
مالك يدا ومملوك رقبة وسيأتي بيانهما وركنها الايجاب والقبول كان يقول لعبده ان اديت
الي الفا فانت حر او كاتبتك على الف فقبل لانها معاوضة فلا بد من الايجاب والقبول وشرطها
كون البدل معلوما الا كان او عملا واما كونه منجما او مؤجلا فليس بشرط حتى يجوز الكتابة على المال الحال والمنجم
وعند الشافعي لا يجوز الا مؤجلا بنجمين وحكمها في جانب العبد انتفاء الحجر وثبوت الحرية في حق اليد لا
الرقبة حتى يكون احق بمنافعه ومكاسبه لان الغرض من الكتابة وصول المولى الى بدلها والعبد الى الحرية
بادائه وذا لا يتحقق الا بذلك وفي جانب المولى بقاء رقبة العبد على ملكه وثبوت حق المطالبة بالبدل لها
متى شاء واسترداده الى ملكه لو عجز اذا كاتب قنه ولو صغيرا يعقل البيع والشراء فانه اذا عقل كان
من اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز بمال حال او مؤجل بسنة او مقسط منجما او منجم اي موقت
بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع في مطلق التوقيت وقال جعلت عليك الفا
تؤديه نجوما اولها كذا وآخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل اي القن عطف على قوله
كاتب بشرط قبوله او يلزمه المال فلا بد من التزامه صح جواب اذا كاتب اي صح عقد الكتابة سواء عبر
بلفظ الكتابة او بما يؤدي مؤداه لوجود ركنه وهو الايجاب والقبول وعتق القن ان ادى كله وان قيل
لم يقل ان اديتها فانت حر لان موجب الكتابة هو العتق عند الاداء لانها تنبئ عن جمع حرية اليد الى حرية

حرية الرقبة عند الاداء وفيه خلاف الشافعي وخرج عطف على صح وفرع له اي اذا صح عقد الكتابة خرج
المكاتب من يده اي يد المولى لان مقتضى الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب ولهذا لا يكون للمولى منعه
من الخروج والسفر لا من ملكه لانه عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين المتعاقدين وأصل البدل يجب
للمولى في ذمته بنفس العقد لكنه ضعيف لا يتم ملكه فيه الا بالقبض لانه يثبت في ذمته مع التنافي
اذ المولى لا يستوجب على عبده دينا ولهذا لا يصح الكفالة به فيثبت للعبد بمقابلته مالكية ضعيفة
ايضا فاذا تم للمولى الملك بالقبض تم المالكية للعبد ايضا وتمام المالكية لا يكون الا بالحرية فيعتق لضرورة
المالكية فيتحقق المساواة بذلك ابتداء وانتهاء وعتق مجانا اي بلا بدل ان اعتق مولاه لاسقاطه
حقه وغرم المولى العقر ان وطئ مكاتبته وارش الجناية ان جنى عليها او على ولدها او مثل المال او قيمته
ان جنى على مالها لانها بعقد الكتابة خرجت من يد المولى فصار كالاجنبي وصارت احق بنفسها وولدها
ومالها اذا كاتب على قيمته بان قال ان اديت الي قيمتك فانت حر او كاتبتك على قيمتك
او على عين لغيره بان قال كاتبتك على هذا العبد وهو لغيره وهذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة
انها تصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز رد الى الرق يتعين بالتعيين احتراز عن دراهم الغير
ودنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها او على مائة من الدراهم او الدنانير ليرد مولاه اليه
وصيفا اي خادما عبدا كان او امة حتى لو شرط ان يرد عبدا معينا او امة معينة صح او المسلم
عطف على ضمير كاتب وجاز للفصل على خمر او خنزير قوله فسد جواب اذا كاتب اي فسد العقد في
الصور اما الاولى فلان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت الجهالة واما الثانية فلعجزه
عن تسليم ملك الغير واما الثالثة فلان هذا عقد اشتمل على بيع وكتابة لان ما كان من المائة بازاء
الوصيف الذي يرده المولى بيع وما كان منها بازاء رقبة المكاتب كتابة فيكون صفقة في صفقة فلا يجوز
للنهي عنها كذا قال الزيلعي يرد عليه ان يقتضي عدم صحة العقد اذا شرط ان يرد عليه عبدا معينا او امة معينة
والقوم صرحوا بخلافه قال صاحب الكافي ان بدل الكتابة في هذه الصورة مجهول القدر فلا يصح كما لو
كاتبه على قيمة الوصيف وهذا لان العبد لا يمكن استثناؤه من الدنانير وانما يستثنى قيمته والقيمة
لا تصلح ان يكون بدل الكتابة لجهالتها قدرا فكذا لا يصلح ان يكون مستثنى من البدل واما الرابعة
فلان الخمر والخنزير ليس بمال في حق المسلم فلا يصلح للعوض في عقد المعاوضة وعتق فيهما اي الخمر
والخنزير يعني في ادائهما لانهما مال في الجملة فامكن اعتبار معنى العقد فيه وموجبه العتق عند اداء
العوض المشروط ثم اي بعدما عتق باداء المسمى سعى في قيمته نفسه وقال زفر لا يعتق الا باداء قيمته

نفد لان البدل هو القيمة قال في الكفاية وفي نسخ الهداية لا يعتق الا باداء قيمة الخمر وانه مشكل جدا
مخالف لعامة روايات الكتب فان فيها لا يعتق الا باداء قيمة نفسه لا ينقص منه ويزاد عليه
مسئلة انها نوع تعلق بما قبلها غير مختصة بها يعني ان القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من
جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص منه وان كانت زائدة زيدت عليه لان الواجب
عليه رد رقبته لفساد العقد وقد تعذر بالعتق فوجب رد قيمته بالغة ما بلغت لان المولى
لم يرض بالنقصان والعبد رضي بالزيادة كيلا يبطل حقه في العتق فوجب ذلك ولو على ميتة
ونحوها بطل اي عقد الكتابة لانها ليست بمال فلا يلزم على المكاتب شيء وصحت الكتابة على حيوان
ذكر جنسه كالعبد فقط اي لا نوعه وصفته ويؤدي الوسط او قيمته فان كل واحد اصل من وجه
اما الوسط فظاهر واما قيمته فلانه يعرف بالقيمة فصارت اصلا فيقع القيمة قضاء في معنى الاداء
كما تقرر في الاصول ومن كافر عطف على قوله على حيوان اي صحت الكتابة من كافر كاتب عبدا
مثله يعني كافرا بخمر مقدرة اعتبر التقدير ليعلم البدل وانما صحت لانه مال عندهم بمنزلة الخل
عندنا واي من المولى والعبد اسلم فللمولى قيمتها لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتمليكه ويعتق العبد
بقبض الخمر لان العتق معلق بقبضها لكن مع ذلك يجب عليه قيمة نفسه كما مر وعلى خدمته شهر
عطف على قوله على حيوان له اي للمولى او لغيره او حفر بئر او بناء دار اذا بين قدر المعمول والآجر
بما يرفع النزاع لحصول الركن والشرط والف على ان يؤديها الى غرمائه والف ووصيف والف
وخدمته سنة وخدمته ابدا لا اي لا يجوز هذا لانه مناف لمقتضى العقد فان المقصود من الكتابة
كون المملوك مالكا يدا ولو في بعض الازمان فيكون مالكا مطلقا بعده كما في الكفاية على الخدمة سنة
وهذا ينافيه لا تفسد الكتابة بشرط الا ان يكون اي الشرط في صلب العقد قال في الهداية الكتابة
تشبه البيع بمعنى انتهاء لانها مبادلة المال بالمال انتهاء وتشبه النكاح ابتداء لانها مبادلة المال
بغير المال وهو البضع ابتداء فالحقناها بالبيع في شرط تمكن في صلب العقد لا بشرط عليه خدمته
مجهولة لانه في البدل وبالنكاح في شرط لم يتمكن في صلبه هذا هو الاصل فصل في تصرفات المكاتب
صح بيعه وشراؤه ولو بالمحاباة فانها من صنيع التجار فان التاجر قد يحابي في صفقة ليربح في اخرى
وسفره وان شرط تركه لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا تفسد الكتابة بمثل
هذا الشرط لانه ليس في صلب العقد وتزويج امته لانه يفيد المال وهو المهر لا تزويج عبده لانه
تنقيص العبد وتعييبه وشغل ذمته بالمهر والنفقة وصح كتابة رقيقه لانه عقد اكتساب المال فيملكه

فيملكه كتزويج امته والولاء اي ولاء الثاني له اي للاول ان ادى الثاني بعد عتقه اي عتق الاول
لان العاقد من اهل ثبوت الولاء وهو الاصل فيثبت له والا اي وان لم يؤد بعد عتقه بل قبله
فلولاه اي مولى المكاتب الاول لان له فيه نوع ملك وصح اضافة الاعتاق اليه في الجملة
فاذا تعذر اضافته الى المباشر لعدم الاهلية اضيف اليه كما في العبد المأذون اذا اشترى شيئا
وان اديا اي المكاتبان بدلهما جميعا معا فولاؤهما للمولى ترجيحا للاصل وان عجز الاول عن اداء البدل
ورد الى الرق ولم يؤد الثاني بدله بقي الثاني مكاتبا فان ادى البدل الى المولى عتق وان عجز رد
الى الرق كالاول لا التزوج عطف على قوله بيعه اي لا يصح تزوجه بلا اذنه اي المولى ولا التسري
وهو اتخاذ السرية يعني اشتراء جارية يستمتع بها وطئا ولو به اي باذن المولى كذا المأذون والمدبر
وذلك لان مبنى التسري على ملك الرقبة دون المتعة والرقيق وان كان مكاتبا او مأذونا
او مدبرا لا يملك شيئا من احكام ملك المال لكونه رقبة مملوكة ولا ينفع اذن المولى ولا الهبة ولو
بعوض والتصدق الا بيسير والتكفل والاقراض واعتاق عبده ولو بمال وبيع نفسه اي العبد منه
اي من العبد لان هذه تبرعات فلا يملكها المكاتب الا الاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب اي كل
تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه في رقيق الصغير وما لا فلا فانهما يملكان فيه تصرفا يحصل
المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فحكمهما حكمه فيملكان كتابة عبده ولا اعتاقه على مال وبيع عبده من
نفسه ويملكان تزويج امته لا اعتاقها على مال وانما لا يملك شيئا منهما مضارب وشريك شركة
معاوضة او عنان لانهما لا يملكان الا التجارة والتزويج والكتابة ليسا منها وكاتب عليه بالشراء من
بينهما ولاد لان المكاتب من اهل ان يكاتب وان لم يكن اهلا للعتق فيجعل كل منهم مكاتبا معه تحقيقا
للصلة بقدر الامكان واقواهم دخولا الولد المولود في كتابته ثم الولد المشتري ثم الابوان وعن هذا
يتفاوتون في الاحكام فان المولود في كتابته يكون حكمه كحكم ابيه حتى اذا مات ابوه ولم يترك وفاء
سعى على نجوم ابيه والولد المشتري يؤدي بدل الكتابة حالا والا رد الى الرق والوالدان يردان الى
الرق كما مات ولا يؤديان حالا ولا مؤجلا وانما كان كذلك لان الولد المولود في الكتابة تبعيته ثابتة
بالملك وبالبعضية الثابتة حقيقة وقت العقد والولد المشتري تبعيته ثابتة بالملك وبالبعضية
بينهما حكما في حق العقد لا حقيقة في حقه اذ البعضية بينهما حقيقة بعد الانفصال والوالدان تبعيتهما باعتبار
الملك لا البعضية فانهما ليسا بعضا له فاختلفت الاحكام لذلك لا غيره ولو محرما كالاخ والعم هذا عند
ابي حنيفة وقالا يكاتب عليه لان وجوب الصلة يشمل القرابة المحرمة ولهذا يعتق على الحر كل ذي رحم

محرم منه ويجب نفقتهم عليه ولا رجع فيما وهبه لهم ولا يقطع يده لو اسرق منهم الى غير ذلك من الاحكام
ولان المكاتب كسبا لا ملكا حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا اذا اشترى امرأته لا يفسد نكاحه
ويجوز دفع الزكوة اليه ولو وجد كنزا الا ان الكسب يكفي للصلة في الولاد الا يرى ان القادر على الكسب
يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفي في غيرها حتى لا يخاطب للاخ بنفقة اخيه الا اذا كان موسرا
والدخول في الكتابة بطريق الصلة فيختص الوجوب بمحله حتى جاز له اي المكاتب بيعهم لانه لم يملكهم يمتنع
بيعهم لكنه اي المكاتب اذا ادى البدل عتقوا لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدي فيتقرر له
وبين ان يعجز فيتقرر للمولى وههنا تقرر له فعتقوا عليه ولا سعاية عليهم لانه صار كمشتري القريب ابتداء
اشترى المكاتب ام ولده لو كانت معه اي مع ولدها لم يجز بيعها لان الولد لما دخل في كتابتها امتنع
بيعه كما ذكر فتبعته امه فامتنع بيعها لانها تبع له قال عليه السلام اعتقها ولدها والا اي وان لم يكن
ولدها معها جاز اي بيعها عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لانها ام ولده فلا يجوز بيعه وله ان القياس
جواز بيعها وان كان معها ولدها لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ الا اذا كان
معها ولدها فيمتنع بيعها تبعية الولد للحديث وبدون الولد لو ثبت ابتداء والقياس ينفيه زوج
المكاتب امته من عبده وكاتبهما فولدت منه ولدا دخل اي الولد في كتابتها وكسبه لها لان تبعية
الام ارجح ولهذا يتبعها في الحرية والرق كما مر مكاتب او ماذون نكح بالاذن حرة لا في الواقع بل زعمها
حيث قالت انا حرة فولدت المنكوحة ولدا فاستحقت فولده عبد عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد حر بالقيمة لانه شارك الحر في سبب ثبوت هذا الحق وهو الغرور فانه لم يرغب في نكاحها الا
لينال حرية الاولاد ولهما انه ولد بين رقيقين فيكون رقيقا وقد مر مرارا ان الولد يتبع الام في الرق
والحرية لكن ترك هذا الاصل باجماع الصحابة وهذا ليس في معناه ليلحق به لان حق المولى هناك مجبور بقيمة
ناجزة وههنا بقيمة متأخرة الى ما بعد العتق فيبقى على الاصل ولم يلحق به وطئ المكاتب امة اشتراها
فاسدا فردت على مولاها او اشتراها شراء صحيحا فاستحقت ضمن عقرها حالا اي يؤخذ حال الكتابة كالدين
بالتجارة فانه اذا فعل كذا ضمن عقرها حالا لكونها بلا اذن فاستحقت ضمن العقر بعد عتقه والفرق
ان في الاول ظهر الدين في حق المولى لان التجارة وتوابعها داخلة تحت الكتابة وهذا العقر من توابعها
اذ لولا الشرى لسقط الحد ولما لم يسقط لا يجب العقر وفي الثاني لم يظهر في حقه لان النكاح ليس من
الاكتساب فلا يدخل في الكتابة قال صدر الشريعة ولقائل ان يقول ان العقر ثبت بالوطي لا بالشرى
والاذن بالشرى ليس اذنا بالوطي والوطي ليس من التجارة في شيء فلا يكون ثابتا في حق المولى اقول جوابه

جوابه انا سلمنا ان العقر ثبت بالوطي لا بالشراء ابتداء لكن الوطي مستند الى الشراء اذ لولاه لكان الوطي
حراما بلا شبهة فلا يثبت به العقر ويجب الحد فيكون الاذن بالشراء اذنا بالوطي والوطي نفسه وان
لم يكن من التجارة لكن الشراء منها فيكون ثابتا في حق المولى المولى يدبره اي يجوز للمولى المكاتب ان يدبره
فان عجز بقي مدبرا والا سعى في ثلثي قيمته او ثلثي البدل بموته معسرا يعني ان المكاتب بعد التدبير مخير
اما ان يعجز نفسه ويكون مدبرا او يمضي على الكتابة فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواه فهو
بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وانما قال معسرا لانه اذا مات موسرا بحيث يخرج المدبر
من ثلثه فانه يعتق بالتدبير ويسقط عنه بدل الكتابة ويستولدها عطف على يدبره اي للمولى يجوز
ان يستولد مكاتبته بان وطئها فولدت فادعى الولد فصيرام ولد له ومضت عليها او عجزت وكانت
ام ولد اي خيرت بين ان يمضي على الكتابة وتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى وتأخذ العقر منه
وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى ويكاتب عطف على يدبره ويستولدها اي للمولى ان
يكاتب ام ولده وعتقت بموته لتعلق عتقها بموته مجانا اي يسقط عنها بدل الكتابة لان الغرض من
الكتابة العتق عند الاداء فاذا اعتقت قبله لا يمكن توفير الغرض عليه ومدبره عطف على ام ولده اي
يجوز له ان يكاتب مدبره وسعى في ثلثي قيمته او كل البدل بموته اي مولاه معسرا هذا عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف ويسعى في الاقل منهما وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل والخيار
وعدمه فرع التجزي وعدمه كما مر ويصالح المولى مع مكاتبه من الفين مؤجل على الف حال والقياس
ان لا يجوز لانه اعتياض عن الاجل بالمال ووجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال
من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا يصح الكفالة به فاعتدلا
مات مريض كاتب عبده في مرضه وليس له مال سوى العبد على ضعف قيمته بان كان قيمته الفا كاتبه
على الفين باجل ورد ورثته هذا التصرف ادى المكاتب ثلثي البدل حالا وباقيه مؤجلا او استرق
يعني ان العبد مخير بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يأبى فيسترق وهذا عند
ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يؤدي ثلثي الالف حالا والباقي الى اجله لان المريض ليس له التأجيل
في ثلثي القيمة اذ لا حق له فيه وفيما وراءه يصح له الترك فيصح التأخير ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق
الورثة متعلق بالبدل فلا يجوز التأخير في ثلثه ولو كاتبه المريض على نصفها اي نصف قيمته بان كاتبه
على الف وقيمته الفان ادى ثلثيها حالا وسقط الباقي من القيمة او استرق يعني انه يخير بين الامرين
لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التأخير فينفذ بالثلث لا الثلثين حر كاتب عن عبد بالف وادى

الى عتق العبد ولا يرجع الحر عليه وان قبل العبد فكاتب صورته ان يقول حر لمولى العبد كاتب عبدك
على الف درهم على انى ان اديت اليك الفا فهو حر وكاتبه المولى على ذلك يعتق باداية بحكم الشرط واذا
قبل العبد صار مكاتبا لان الكتابة كانت موقوفة على اجازته وقبوله اجازة ولو لم يقل على انى ان اديت
اليك الفا فهو حر فادى لا يعتق قياسا لان الشرط معدوم والعقد موقوف والموقوف لا حكم له
ويعتق استحسانا اذ لا ضرر للعبد الغائب فى تعليق عتقه باداء القابل فيصح فى حق هذا الحكم وتوقف
فى لزوم الالف العبد ولو ادى الحر البدل لا يرجع على العبد لانه متبرع كوتب حاضر وغائب وقبل
الحاضر فاى منهما ادى البدل قبل المولى ذلك البدل جبرا وعتقا صورته رجل له عبدان قال له احدهما
كاتبنى بالف عن نفسى وعن فلان ففعل وقبل الحاضر فالقياس ان يصح فى حصة الحاضر ويتوقف فى
حصة الغائب على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد الى نفسه ابتداء جعل نفسه فيه
اصيلا والغائب تبعا كالامة كوتبت دخل اولادها حتى عتقوا بادائها وليس عليهم من البدل شئ فاذا صح
عن الحاضر فللمولى ان ياخذه بكل البدل لاصالته فايهما ادى يجبر المولى على القبول اما الحاضر فلكون البدل
عليه واما الغائب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه واما الغائب فلانه ينال شرف
الحرية وان لم يكن البدل عليه وصار كمعير الرهن اذا ادى الدين يجبر المرتهن على القبول لحاجته الى تخليص رهنه
وان لم يكن الدين عليه وايهما ادى لم يرجع على الاخر لانه متبرع فى حق الاخر وقبول الغائب لغو فلا يتوقف
بشى لنفاذ العقد على الحاضر فان حرره اى عتق المولى الغائب سقط عن الحاضر حصته من البدل لان
الغائب دخل فى العقد مقصودا فكان البدل منقسما عليهما وان لم يكن مطالبا به بخلاف الولد المولود
فى الكتابة حيث لا يسقط عن الامة شئ من البدل بعتقه لانه لم يدخل مقصودا ولم يكن يوم العقد موجودا
وانما دخل فى الكتابة تبعا وكذا ولدها المشترى وان حرر المولى المكاتب الحاضر او مات الحاضر سقط حصته
الحاضر وادى الغائب حصته حالا والا رد فى الرق لانه داخل فى العقد مقصودا بخلاف الولد المولود فى
الكتابة حيث يسعى على نجوم والده اذا مات كوتبت امة وطفلان لها وقبلت فاى ادى لم يرجع وعتقوا
لما مر فى المسئلة الاولى **باب كتابة العبد** المشترك احد شريكى عبد اذن للاخر بكتابة حصته اى
حصة الاخر بالف وقبضه اى قبض الالف ففعل وقبض بعضه فهو له اى للقابض ان عجز المكاتب
وقالا هو مكاتب بينهما وما ادى فهو بينهما فان الكتابة عندهما غير متجزية فالاذن بكتابة نصيبه اذن
بكتابة الكل فالقابض اصيل فى البعض ووكيل فى البعض والمقبوض مشترك بينهما فبقى كذلك بعد العجز
وعنده متجزية فيكون الاذن مقتصرا على نصيبه وفايدته انه لو لم ياذن فله حق الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك

واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا فى نصيبه على القابض فيكون له ولو
قبض كله عتق نصيبه اى القابض مكاتبة لرجلين جاءت بولد فادعاه احدهما ثم وطئ الاخر فادعاه
فعجزت فهى ام ولد للاول لان احدهما لما ادعى الولد صحت دعوته لقيام ملكه فصار نصيب ام
ولد له لان الكتابة لا تقبل النقل من ملك الى ملك فيقتصر امومية الولد على نصيبه كما فى المدبرة
المشتركة واذا ادعى الاخر ولدها الثانى صحت دعوته ايضا لقيام ملكه ثم اذا عجزت جعلت الكتابة
كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول لان المانع من الانتقال قد زال ووطئه سابق
وضمن للاخر نصف قيمتها لانه تملك نصيبه لما استكمل الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية
مشتركة وضمن شريكه عقرها بالتمام لانه وطئ ام ولد الغير حقيقة فلزمه كل العقر وقيمة الولد يعنى الولد الثانى
وهو ابنه لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطئها كان ملكه قايما ظاهرا وولد المغرور ثابت النسب منه
وحر بالقيمة كما عرف واى دفع اليها العقر صح لان الكتابة ما دامت باقية فحق القبض لها لاختصاصها
بمنافعها وابدالها واذا عجزت ترد الى المولى لظهور اختصاصه وان دبر الثانى ولم يطاها فعجزت بطل
التدبير لانه لم يصادف الملك اما عندهما فظاهر لان المستولد تملكها قبل العجز واما عنده فلانه بالعجز
تبين انه يملك نصيبه من وقت الوطئ فتبين انه صادف ملك غيره والتدبير يعتمد الملك بخلاف
النسب فانه يعتمد الغرور كما مر وهى ام ولد للاول كما مر انه تملك نصيب شريكه وكمل الاستيلاد والولد
له لما مر ان دعوته صحيحة لقيام الملك وضمن شريكه نصف عقرها لوطئه جارية مشتركة ونصف قيمتها
لانه تملك نصفها بالاستيلاد وهو تملك بالقيمة فان حرراها يعنى ان كاتباها ثم حررها احدهما غنيا
فعجزت ضمن المحرر نصف قيمتها لشريكه ورجع الضامن به عليها عنده وعندهما لا يرجع وهذا مبنى على ما مر
ان الساكت او ضمن المعتق يرجع عنده لا عندهما عبد لرجلين دبره احدهما فحرره الاخر غنيا او فقيرا
اى حرره احدهما غنيا ثم دبره الاخر اعتق المدبر او استسعى فيهما اى فى الصورتين او ضمن شريكه فى
الاولى فقط وهى ما اذا دبره احدهما اولا فانه اذا دبره اولا فلشريكه تضمينه او اعتاق حصته او الاستسعاء
من العبد عند ابى حنيفة فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء وافسد نصيب المدبر فله
ان يعتق او يستسعى او يضمن قيمته مدبرا وهى نصف قيمته قنا او ثلثاها كما مر والعتاق لا يملكه لانه
لا ينتقل من ملك الى ملك وفى الصورة الثانية وهى صورة العكس اذا حرر الاول فللاخر الخيارات
الثلث عنده فاذا دبر لم يبق له ولاية التضمين بل ولاية الاعتاق والاستسعاء فالولاية الاعتاق
والاستسعاء ثابتة فى الصورتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الاخر

باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته فقيرا موسرا كان او
معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار وان اعتقه احدهما فتدبير الاخر باطل لان
الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا
ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار باب الموت والعجز مكاتب عجز عن نجم النجم الطالع
ثم سمي به الوقت لانه يعرف به ثم سمي به ما يؤدى فيه للملابسة بينهما لو كان له مال سيحصل لم
يعجزه الحاكم اي لم يحكم بعجزه الى ثلثة ايام نظرا للجانبين فانها مدة ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم
للدفع والمديون للقضاء والا اي وان لم يكن له وجه سيحصل عجزه هذا عندهما وعند ابي يوسف
لا يعجز حتى يتوالى عليه نجمان وفسخها اي فسخ الحاكم الكتابة بعد عجز المكاتب بطلب مولاه او فسخ مولاه
برضاه اي رضا المكاتب وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ لانه عقد لازم تام فلا بد
من القضاء او الرضا كما في الرجوع عن الهبة وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ ولا يشترط
رضاه كما اذا وجد المشتري عيبا قبل القبض فانه ينفرد بالفسخ كذا في الكافي اعلم ان حكم الكتابة
الفاسدة ان يكون للمولى حق الفسخ واعادته الى الرق من غير رضا العبد وللعبد ان يفسخ في
الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى كذا في العمادية وعاد رقه لانفساخ الكتابة وما في يده من
الاكساب لمولاه اذ ظهر انه كسب عبده وان مات عن وفاء لم تفسخ الكتابة وعند الشافعي
تفسخ لفوات المحل ونحن نقول تستند الحرية الى قبل الموت وقضى بدله منه وحكم بموته حرا وارث
منه وعتق بنيه مولود في كتابته او مشترا هم حال كتابته او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا معا اي
بكتابة واحدة فان كلا منهم يتبعه في الكتابة ويعتقه عتقوا وان لم يترك وفاء فترك ولدا في كتابته سعى
على نجومه وبعد ادائه حكم بعتق ابيه قبل موته وبعتقه اي عتق الولد لانه داخل في كتابته وكسبه
كسبه فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء وترك ولدا اشتراه فيها اي في كتابته ادى الولد البدل حالا
او رد رقيقا عنده وعندهما يؤديه الى اجله اعتبارا بالمولود في الكتابة وله ان الاجل ثبت شرطا
في العقد فيدخل في حق من دخل تحت العقد والمشتري لم يدخل اذ لم يضف اليه العقد ولا يسري حكمه
اليه لانفصاله بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل وقتها فسرى الحكم اليه واذا دخل في حكمه يسعى على
نجومه ترك ولدا من حرة ودينا يفي البدل فجنى الولد فقضى به اي بموجب الجناية على عاقلة امه
لم يكن تعجيزا لابيه لان هذا القضاء يقرر الكتابة لانها تقتضي الحاق الولد بموالي الام وايجاب
العقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فيجر الولاء الى موالي الاب والقضاء بما يقرر حكمها لا يكون تعجيزا

تعجيزا وانما قال ودينا يفي لانه ان كان غنيا لا ينافي القضاء بالالحاق بالام لامكان الوفاء في
الحال وان اختصم قوم امه وابيه في ولائه فقضي به لقوم امه فهو تعجيز لان معنى القضاء بكون ولاء الولد
لموالي الام ان الاب مات رقيقا وانفسخ الكتابة فيكون القضاء في مجتهد فيه فينفذ وتنفسخ الكتابة وطاب
لمولاه صدقة ادتها اليه فعجز يعني ان مولاه اذا لم يكن مصرفا للصدقة زكوة كانت او غيرها فاخذ المكاتب
الزكوة مثلا لكونه من المصارف واداها الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فطاب للمولى اخذ الزكوة غنيا
ومع ذلك يطيب له لانه اخذه عوضا عن العتق وان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة ومن الاصول المقررة
ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات اخذا من قوله عليه السلام لبريرة هي لك صدقة ولنا هدية جنى
المكاتب جناية او جنايات خطا كان عليه حالا اي المكاتب في كسبه لا على مولاه لان المكاتب مملوك
للمولى رقبة وذاتا حر يدا وتصرفا فباعتبار انه مملوك رقبة يكون موجب جنايته على المولى وباعتبار انه
حر يدا وكسبا يجب ان يكون موجب جنايته عليه لا على المولى فجعل موجب جنايته في كسبه حتى يكون
موجب جنايته عليهما لان لهما حقا في اكسابه وقد تعذر رفعه بسبب الكتابة وهي حقهما فوجب القيمة
في مالهما الاقل من قيمته ومن الارش لان المكاتب عبد لكن تعذر رفعه بسبب الكتابة ولو كان يمكن
الدفع تخلص المولى بدفعه وان كان الارش اكثر من قيمة العبد فاذا تعذر رفعه تخلص بدفع قيمته كما في
المدبر وان تكرر قبل القضاء لزمته قيمة واحدة ولو جنى فقضي عليه ثم جنى اخرى تقضى عليه بقيمة اخرى
لان جناية المكاتب لا تصير دينا الا بالقضاء او الصلح او الياس عن الدفع بان يعتق او يموت فيتوقف
وجوب القيمة على موجب تؤكيدها باحد الاشياء الثلثة اقر بجناية خطا لزمته في كسبه يعني اذا اقر
المكاتب بجناية خطا لزمته وحكم بها عليه لان جنايته مستحقة في كسبه وهو احق باكسابه فينفذ اقراره
كالحر واذا لم يحكم عليه حتى عجز بطلت كذا في القاعدية جنى عبد فكاتبه مولاه جاهلا بالجناية فعجز او جنى
مكاتب فلم يقض به اي بموجب جنايته فعجز دفع المولى العبد الى ولي الجناية او فدى لان الموجب للجناية
العبد في الاصل ولم يكن عالما بالجناية حتى يصير مختارا للفداء لكن الكتابة مانعة للدفع فاذا زال المانع عاد
الحكم الاصلي وان قضي به عليه حال كونه مكاتبا فعجز بيع فيه لانتقال الحق من رقبته الى قيمته بالقضاء لا تفسخ
اي الكتابة بموت مولاه لانها سبب الحرية وسبب حق المرء لا يبطل بموته ويؤدي البدل الى ورثته على نجومه
لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انعقد كذلك فيبقى بهذه الصفة ولا يتغير لكن الورثة يخلفونه
في الاستيفاء فان اعتقه بعضهم لا يعتق لانه لم يملكه فان المكاتب لا يملك بسبب من اسباب
الملك والورثة منها فان اعتقوه عتق مجانا والقياس ان لا يعتق وجه الاستحسان انه يجعل ابراء

عن بدل الكتابة فانه حقهم وقد جرى فيه الارث فيكون الاعتاق منهم ابراء اقتضاء او اقرارا بالاستيفاء
فيبرأ ومنه فيعتق كما اذا ابرأ المولى عن بدل الكتابة كله وشرط ان يعتقوه في مجلس واحد حتى لو اعتقوه
متفرقا لم يعتق وقيل يعتق اذا اعتقه الباقون ما لم يرجع الاول لحنه اي المكاتب لانه طلقها ثنتين
فحصلت حرمة غليظة فملكها لا تحل له اي لا يجوز ان يطأها حتى تنكح تلك المرأة زوجا غيره اي غير المكاتب
لقوله تعالى فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فان النكاح هنا محمول على العقد الصحيح واشتراط الدخول ثبت
بحديث العسيلة كما تقرر في موضعه **كتاب الولاء** هو لغة من الولي بمعنى القرب وشرعا
قرابة حكمية حاصلة من العتق او الموالاة الاول اي الولاء الحاصل من العتق يكون لمعتق غير حربي يعني
لو اعتق حربي في دار الحرب عبده لا ولاء له عليه حتى اذا خرجا الينا مسلمين لا يرثه خلافا لابي يوسف
كذا في الكافي وقال الزيلعي الذميون يتوارثون بالولاء كالمسلمين لانه احد اسباب الارث ولو بتدبير
او كتابة او ايلاد اي جعل الامة ام ولده او ملك قريب بان يملك قريبه فان كلا منها اعتاق فيثبت
الولاء لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وان شرط عدمه يعني لو اعتق المولى عبده وشرط ان لا يرثه
كان الشرط لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع فيرثه كما في النسب اذا شرط انه لا يرثه وارد بان الولاء بالتدبير
او الاستيلاد وكيف يكون للمولى وام الولد والمدبر انما يعتقان بعد موت المولى واجيب بان صورته
ان يرتد المولى ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره وام ولده
فالولاء له ولا حسن ان يقال المراد ان ثبوت الولاء لعصبة المولى انما يكون بسبب ثبوته للمولى
فانه المستحق له اولا بالقصد وبسبب العتق منه ثم يسري منه الى عصبته اعتق امة زوجها قن الغير وهذه العبارة
احسن من عبارة الوقاية زوجها قن فولدت لاقل من نصف حول فله ولاء الولد لا ينتقل عنه
يعني اذا تزوج عبد رجل امة لاخر فاعتق مولى الامة الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها و
ولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على معتق الام قصدا لانه جزء منها يقبل الاعتاق قصدا
لان الجنين في حكم العتق كشخص على حدة حيث يجوز انفراده بالعتق فلا ينتقل ولاؤه عنه لما روينا
وهذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق لتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق كذا
لو ولدت ولدين احدهما لاقل منه اي من نصف حول من وقت الاعتاق والاخر لاكثر منه وبينهما
اي بين الولدين اقل من الاقل اي اقل من اقل مدة الحمل يعني اقل من نصف حول لانهما توأمان
الاول كان موجودا وقت العتق وتيقنا انهما توأمان حملت بهما جملة لعدم تخلل اقل مدة الحمل بينهما
فاذا تناول الاعتاق الاول تناول الاخر ضرورة فصار معتقا لهما وولاؤهما لا ينتقل منه ابدا

ولو ولدت ولدا بعد عتقها لاكثر اي لاكثر من ستة اشهر فولاؤه اي ولاء الولد لمولاها لانه يعتق
تبعا للام لاتصاله بها عند عتقها وقد تعذر جعله تبعا للاب لرقيته فان عتق الاب جر ولاء ابنه الى مولاه
لان الولاء بمنزلة النسب قال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث
ثم النسب الى الاباء فكذا الولاء والنسبة الى مولى الام كانت لعدم اهلية الاب ضرورة فاذا صار
اهلا عاد الولاء اليه كما في ولد الملاعنة عجمي له مولى موالاة نكح معتقة سواء كان معتقها من العرب او غيرها فولدت منه فولاؤه
لمولاها عندهما وعند ابي يوسف حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف
ما اذا كان الاب عبدا لانه هالك معنى ولهما ان ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت
الكفاءة فيه والنسب في حق العجم ضعيف لتضييعهم انسابهم ولهذا لا يعتبر الكفاءة بالنسب منهم والضعيف
لا يعارض القوي بخلاف ما اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاءة والعقل
لكون تناصرهم بها فاغنت عن الولاء الام اذا كانت حرة الاصل بمعنى عدم الرق في اصلها فلا ولاء
على ولدها والاب اذا كان كذلك فلو عربيا لا ولاء عليه مطلقا ولو عجميا لا ولاء عليه لقوم الاب ويرث
معتق الام وعصبته خلافا لابي يوسف اعلم ان لفظ حر الاصل يستعمل عند الفقهاء في معنيين احدهما من لم
يجر عليه رق بل تولد من معتقة بعد مضي ستة اشهر من وقت النكاح والعلوق او ممن في اصلها
رقيق والثاني من لا يكون في اصله رقيق اصلا وان الولاء كما صرح به صاحب الهداية وغيره مبني على زوال
الملك ولهذا قالوا لا يقبل الشهادة بالتسامع في الولاء كما في العتق وزواله فرع ثبوته وثبوته على
الولد يكون من قبل الام لما تقرر ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا يسري ملك الاب الى الولد
فلا يكون زواله عن الولد الا من قبل معتق الام وعصبته في حكمه فاذا لم يكن في جانب الام رق لا
يتصور على الولد ولاء وان اللفظ اذا كان قطعيا في معنى وجب ان يحمل عليه الظاهر المحتمل له ولغيره
وان المطلق يحمل على المقيد في الروايات اذا عرفت هذه المقدمات فاعلم ان صاحب البدائع
ذكر فيه ان من شرائط ثبوت الولاء ان لا يكون الام حرة اصلية وان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها
وان كان الاب معتقا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا ولاء لاحد على امه فلا ولاء على
ولدها فانه اراد بالحرية الاصلية الحرية الاصلية بالمعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولاء لاحد على امه وقد
عرفت ان الولاء مبني على زوال الملك وزوال الملك بالواسطة لا يكون الا من قبل الام فاذا كانت
حرة الاصل بهذا المعنى لم يثبت على الولد ملك فلا يثبت عليه ولاء ووافقه كلام الشيخ رشيد الدين
محمد النيسابوري في شرح التكملة وكلام صاحب المحيط في مختصر المحيط وكلام الشيخ ابي محمد مسعود الحسين

في مختصر المشتهر بالمسعودي وكلامه فيما صنفه في الفرائض وسماه بالكافي واما قال في المنية الولد وان علق
حر الاصل بان كانت امه حرة اصلية او عارضية يجوز ان يثبت عليه ولاء اما الولاء لقوم الاب
او لقوم الام ثم قال ان كان الاب حر الاصل لا ولاء لقوم الاب وكذا اذا كانت الام حرة الاصل
لا ولاء لقوم الام لان حر الاصل لم يجر عليه عتق فالمتبادر من ظاهره ان الام اذا كانت حرة الاصل
مطلقا جاز ان يثبت على ولدها الولاء وليس كذلك بل مراده بالحرية الاصلية ههنا الحرية الاصلية
بالمعنى الاول بقرينة انه جعل الولد المتولد من حرة عارضية وهي المعتقة حر الاصل ثم جعل الحرة الاصلية
مقابلة للعارضية فلا مخالفة بينه وبين ما سبق من الحق فصورة كون الولاء لقوم الاب اذا لم يكن
في نسب الاب رق والولد ولد من معتقه او من ولدت من معتقه وصورة كون الولاء لقوم الام اذا
كان الاب نبطيا حر الاصل تزوج لمعتقة انسان او من ولدت من معتقه فان ولاء الولد في الاول
لقوم الاب اتفاقا وفي الثاني لقوم الام عند ابي حنيفة ومحمد فالحاصل ان الابوين اذا كانا حرين اصليين
بالمعنى الثاني فلا ولاء على الولد واذا كانا معتقين او في اصلهما معتق فالولاء لقوم الاب واذا كان الاب
معتقا او في اصله معتق والام حرة الاصل بذلك المعنى الثاني سواء كانت عربية او لا فلا ولاء على الولد لقوم
الاب واذا كانت الام معتقة والاب حر الاصل بذلك المعنى فان كان عربيا فلا ولاء على الولد لقوم الام
وان كان غير عربي فعند ابي حنيفة ومحمد يكون لقوم الام عليه ولاء خلافا لابي يوسف وههنا فوائد
كثيرة ذكرناها في رسالتنا المعمولة في الولاء فمن ارادها فليراجع ثمه المعتق عصبة اي شخص ياخذ ما بقي
من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه احترز عن العصبة النسبية وهي على ما تقرر في علم الفرائض
اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى واما بغيره وهي انثى
يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب تصير عصبة مع البنت وكلهم يقدم على المعتق
وقدمت العصبة على ذي الرحم وهو من لا فرض له ويدخل في نسبته الى الميت انثى فان مات السيد
ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده اي ان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه
لاقرب عصبة سيده على الترتيب المعروف ويثبت به اي بالولاء العقل وهو من العاقلة وسياتي بيانها
في كتاب المعاقل وولاية النكاح وقد مر في كتابه ادعيا اي شخصان ولاء ميت وبرهن كل منهما انه اعتقه فقضي
بالولاء والميراث لهما لجواز اشتراكهما فيه كما في الملك ذكره في المنية لا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث
وهو قوله عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من
كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء من الولاء الا ولاء

الا ولاء من اعتقنه او ولاء من اعتقه من اعتقنه واما ولاء المدبر وقد عرف بيانه بالوجهين وقد
عرف ايضا مسئلة جر الولاء الثاني اي الولاء الحاصل من الموالاة اذا والى حر مكلف اي عاقل بالغ قيد به
لان عقد الموالاة تصرف دائر بين النفع والضرر لان فيه ايجاب الارث والتزام العقل فلا يصح بدون
ذلك الا بالاذن كما سياتي مجهول النسب قيد به لان من عرف نسبه لا يجوز ان يوالي غيره
غير عربي قيد به لان تناصر العرب بالقبائل فاغنى عن الولاء او والى صبي عاقل قيد به لانه اذا لم يعقل
لم يعتبر تصرفه اصلا باذن ابيه او وصيه لان الصبي من اهل ان يثبت له ولاء العتاقة اذا ثبت
سببه بان ملك قريبه او كاتب ابوه او وصيه عبده وعتق كان ولاؤه للصبي فجاز ان يثبت له
ولاء الموالاة اذا صدر عنه عقدها بالاذن او والى العبد باذن سيده فانه يكون وكيلا من سيده
لعقد الموالاة آخر مفعول والى على ان يرثه متعلق بقوله والى وبيان لعقد الموالاة اي ان مات الاسفل
ورثه الاعلى ويعقل عنه اي ان جنى الاسفل فديته على الاعلى سواء اسلم الاسفل على يده اي يد الاعلى
او لا فان ما وقع في عبارة بعض الفقهاء من ذكر الاسلام في يده فقد خرج مخرج الغالب وهو ليس
بشرط صح هذا العقد خلافا للشافعي وعقله عليه وارثه له في الاوليين اي الحر المكلف والصبي العاقل
لان كلا منهما اهل للارث والتزام المال وللسيد في الاخير اي العبد لانه ليس باهل لهما بل هو وكيل
من الاهل كما مر ولو شرطا اي ولاء الموالاة من الجانبين يتوارثان اذ لا مانع من صحته بخلاف ولاء العتاقة
حيث لا يرث الا الاعلى واخر مولى الموالاة عن ذي الرحم لان الموالاة عقدهما فلا يلزم غيرهما وذو الرحم
وارث شرعا فلا يملكان ابطاله وللاسفل النقل عنه الى غيره اي يجوز للاسفل ان ينقل ولاءه عن الاعلى
الى غيره ما لم يعقل عنه فانه اذا عقل عن الاسفل ليس له ان يحول ولاءه لتعلق حق الغير به او عن ولده
فانهما في حق الولاء كشخص واحد وللاعلى التبرأ عنه اي عن ولاء الاسفل بمحضر منه اي الاعلى قال في
الهداية للاعلى ان يتبرأ عن ولائه لعدم اللزوم الا انه يشترط في هذا ان يكون بمحضر من الآخر كما في
عزل الوكيل قصدا بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة
العزل الحكمي في الوكالة المعتق لا يوالي احدا لان ولاء العتاقة لازم لا يحتمل النقض والت امرأة
اي عقدت عقد ولاء الموالاة مع شخص فولدت مجهول النسب اي ولدا لا يعرف له ابوه صح
هذا العقد ويتبعها ولدها ويصيران مولى ذلك الشخص كذا لو اقرت به اي بعقد الموالاة او انشاته
وهو اي والحال ان ولدها مجهول النسب معها فانه يصح ايضا ويتبعها ولدها عند ابي حنيفة وقالا لا يتبعها
لان الام لا ولاية لها في ماله فاولى ان لا يكون لها في نفس ولده لان الولاء كالنسب وهو نفع محض

في حق صغير لا يدرى له اب فملكه الام كقبول الهبة قال في المحيط والى ذمي مسلما او ذميا جاز وهو مولاه لانه
يجوز ان يكون للذمي على المسلم ولاء العتاقة فكذلك ولاء الموالاة وان اسلم على يدي حربي ووالاه
ال يصح لم يذكره في الكتاب وفيه خلاف قيل يصح لانه يجوز ان يكون للحربي ولاء العتاقة على المسلم
فكذا ولاء الموالاة كما في الذمي وقيل لا يصح لان في عقد الموالاة مع الحربي تناصر الحربي وموالاته وقد نهينا
عنه بخلاف الذمي اقول ظاهره مشكل لان الارث لازم الموالاة وقد تقرر ان اختلاف الدينين
مانع من الارث اللهم الا ان يقال معناه ان سبب الارث ثبت في ذلك الوقت ولكن لا يظهر
ما دام على حالهما فاذا زال المانع يعود الممنوع كما ان كفر العصبة او صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال
قبل الموت يعود الممنوع **كتاب الايمان** ذكرها عقيب العتاق لمناسبتها له في عدم تأثير
الهزل والاكراه فيهما اليمين لغة القوة وشرعا تقوية الخبر بذكر اسم الله تعالى نحو والله لافعلن كذا
او والله لا افعل كذا او التعليق يعني تعليق الجزاء بالشرط نحو ان فعلت كذا او ان لم افعل فكذا والمقصود
منه تقوية عزم الحالف على الفعل او الترك وليس هذا يمينا وضعا وانما سمي يمينا عند الفقهاء لحصول
معنى اليمين وهو الحمل او المنع والمعتبر من القسم الاول ثلثة اي الايمان التي اعتبرها الشرع ورتب عليها
الاحكام ثلثة انواع والا فمطلق اليمين اكثر منها كاليمين على الفعل الماضي صادقا والمراد بترتب الاحكام عليها
ترتب المؤاخذة الاخروية على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة احدها اليمين الغموس سميت به
لانها تغمس صاحبها في الاثم في الدنيا وفي النار في العقبى وهي حلفه على كاذب يعلم كذبه حتى لو لم يعلمه
وظن صدقه يكون لغوا كما سياتي كوالله ما فعلت كذا عالما بفعله او والله ما له علي درهم عالما بخلافه
او والله انه زيد عالما بغيره والمشهور في عبارة القوم ان الغموس حلف على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا
وقد صرح شراح الهداية وغيرهم ان ذكر الفعل والمضي ليس بشرط بل هو بناء على الغالب وايراد المثالين
الاخيرين اشارة الى هذا فلا حاجة الى تكلف ارتكبه صدر الشريعة حيث قال فان قلت اذا قيل والله
ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على الفعل قلت يقدر كلمة كان او يكون ان اريد في الزمان الماضي
او المستقبل على ان اعتبار الحال او الاستقبال في هذا الحلف باطل لتعين ارادة الحال فتدبر وبين حكم
الغموس بقوله ويأثم بها اي الحالف لقوله عليه السلام من حلف كاذبا ادخله الله النار وثانيها اليمين
اللغو سميت به لانها لا يعتبر بها فان اللغو اسم لما لا يفيد يقال لغا اذا اتى بشيء لا فائدة فيه وهي حلفه
كاذبا يظنه صادقا كما اذا حلف ان في هذا الكوز ماء بناء على انه رآه كذلك ثم اريق ولم يعرفه وبين
حكمها بقوله ويرجى عفوه فان قيل ما معنى تعليق المؤاخذة بالرجاء وقد قال تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو

في ايمانكم قلنا نعم لا شك في نفي المؤاخذة في اللغو المذكور في النص وانما الشك في كون الصورة
التي ذكرنا لغوا فان اللغو عند الشافعي ان يجري على لسانه بلا قصد سواء كان في الماضي والآتي بان قصد
التسبيح فجرى على لسانه اليمين مثلا وثالثها اليمين المنعقدة وهي حلفه على شيء آت في المستقبل فعلا
كان او تركا قال صدر الشريعة فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره
وهو من اي اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه
باللسان فالاخبار المعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس وعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان
انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة
قبل ابتداء التكلم ولو قال سوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم بقي الزمان الذي من ابتداء
التكلم الى آخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين
فيكون الحلف عليه الحلف على الماضي اقول حاصل الجواب ان ما يظن من كون الحلف على الحال فهو في الحقيقة
حلف على الماضي ولا يوجد الحلف على الحال حقيقة ولذا لم يذكروه وفيه بحث لان الحال المقابل للماضي
والمستقبل على ما ذكره رضي الدين وتبعه من بعده من المحققين اجزاء من اواخر الماضي واوائل المستقبل
يعتبر امتدادها بحسب العرف حتى قالوا ان زيدا اذا صلى فهو في حال الصلوة ما دام مصليا واذا كتب
فهو في حال الكتابة ما دام كاتبا فاذا قال زيد حين كتابته والله اني كاتب يكون يمينا على الحال بلا مرية
ولا يمكن اعتباره ماضيا فالسؤال باق بل الصواب في الجواب ان يقال لا وجه لهذا السؤال بعد ما قال
اولا ان مطلق اليمين اكثر من الثلث فتدبر وبين حكم المنعقدة بقوله وكفر فيه اي في هذا القسم فقط
اي دون الاولين لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية والمراد به اليمين على المستقبل
بدليل قوله تعالى واحفظوا ايمانكم ولا يتصور الحفظ عن الحنث والهتك الا في المستقبل ان حنث الحالف
وقوله فقط اشارة الى خلاف الشافعي في الغموس فان الكفارة تجب فيها ايضا عنده ولو كان الحالف
مكرها او ناسيا اي مخطئا كما اذا اراد ان يقول اسقني الماء فقال والله لا اشرب الماء وقيل ذاهلا عن
التلفظ به بان قيل له الا تاتينا فقال والله غير قاصد لليمين وانما وجبت فيها الكفارة لقوله عليه السلام
ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين في اليمين او الحنث اي تجب الكفارة في المنعقدة
سواء كان الاكراه او النسيان في اليمين او الحنث لان الفعل الحقيقي لا يعدمه الاكراه والنسيان
وكذا الاغماء والجنون فيجب الكفارة بالحنث كيف ما كان والقسم بالله او باسم آخر من اسمائه تعالى
كالرحمن والرحيم والحق وجميع اسامي الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به او لا هو

الظاهر من مذهب اصحابنا وهو الصحيح وقال بعضهم كل اسم لا يسمى به غير الله تعالى كالله والرحمن فهو يمين
وما يسمى به غيره كالحكيم والعالم والقادر فان اراد يمينا فهو يمين والا فلا كذا في الكافي والحق من اسمائه
تعالى قال تعالى بان الله هو الحق المبين او بصفة يحلف بها من صفاته كقدرة الله تعالى وجلاله
وعزته وعظمته فان الايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به من صفاته تعالى يكون
يمينا وما لا فلا لان اليمين انما تنعقد للحمل او المنع وذا انما يكون بما يعتقد الحالف تعظيمه وكل مؤمن يعتقد
تعظيم الله تعالى وصفاته وهو بجميع صفاته معظم فصارت حرمة ذاته وصفاته حاملا للحالف ومانعا
وهذا انما يكون اذا كان الحلف بها متعارفا واما اذا لم يكن متعارفا فلا لا اي لا قسم بغير الله تعالى
كالنبي والقران والكعبة لقوله عليه السلام من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر هذا اذا قال والنبي
والقران واما لو قال انا بريء من القران او النبي فانه يكون يمينا لان البراءة منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط
يمين ولو قال انا بريء من المصحف لا يكون يمينا ولو قال انا بريء مما في المصحف يكون يمينا لان ما في
المصحف قران فكانه قال انا بريء من القران كذا في الكافي ولا بصفة لا يحلف بها عرفا كرحمته وعلمه
ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه لما سبق ان مبنى اليمين على العرف واما قوله لعمر الله جواب لما قوله
الا في نعم وجه كون عمر الله قسما ان عمر الله بقاؤه والبقاء صفته وهو مرفوع بالابتداء واللام لتوكيد
الابتداء والخبر محذوف والتقدير لعمر الله قسمي ومعناه احلف ببقاء الله ودوامه كذا في الصحاح وايم الله
معناه عند الكوفيون ايمن الله وهو جمع يمين حذف نونه لكثرة الاستعمال وعند البصريون من الفاظ
القسم ومعناه والله وعهد الله وميثاقه فان العهد يمين لانه تعالى قال واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم
ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد واقسم واحلف واشهد واعزم وان لم يقل
بالله فان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف فيجعل حالفا في الحال سواء قال بالله او لا وعلي نذر او يمين
او عهد فان كلا منها يكون قسما وان لم يضف الى الله يعني اذا قال ان فعلت كذا فعلي نذر او نوى
قربة من القرب التي يصح النذر بها لزمته وان لم ينو فعليه كفارة يمين لقوله عليه السلام من نذر نذرا
ولم يسم فعليه كفارة يمين وكذا قوله علي يمين لان معناه علي موجب يمين والعهد بمعنى اليمين كما مر
وان فعل كذا فهو كافر فانه قسم يستوجب الكفارة اذا حنث ان كان في المستقبل واما ان كان
في الماضي الذي قد فعله فهو الغموس ولا يكفر فيما روي عن ابي يوسف اعتبارا للماضي بالمستقبل لانه
قصد به اليمين ولم يقصد به تحقيقه بل ان يصدق في مقالته وقال محمد بن مقاتل يكفر لانه علق الكفر
بما هو موجود والتعليق بامر كائن تنجيز فكانه قال هو كافر والاصح ان الحالف لم يكفر في الماضي والمستقبل

والمستقبل ان علم انه يمين ولو كفر ان كان جاهلا اعتقد انه كفر في الماضي والمستقبل لانه اذا اقدم على
ذلك الفعل وعنده انه يكفر به فقد رضي بالكفر وسوكند ميخورم بخداي اي نعم لانه لمحال الاحتمال لان المنكر
يراد به تحقيق الوعد ومعناه افعل هذا لا محالة فلا يكون يمينا ولو قال والحق يكون يمينا ولا حق الله فانه
لا يكون يمينا عند ابي حنيفة ومحمد وهو رواية عن ابي يوسف لان الحق اذا اضيف الى الله تعالى
يراد به طاعة الله اذ الطاعات حقوقه كما ورد في الحديث فيكون يمينا بغير الله ولا ح منه اذ لا حلف بها
عرفا وسوكند خورم بخداي قيل لا يكون يمينا لانه وعد او يقول سوكند خورم بطلاق زن فانه ايضا لا يكون
يمينا لعدم التعارف وقوله او اشارة الى ان لفظه باللغة الفارسية الواقعة في عبارة الوقاية مكان
او غير صحيحة فقد يرد ان فعله فعليه غضبه او سخطه او لعنته او فانا زان او سارق او شارب خمر او اكل ربوا
فان كلا منها لا يكون يمينا لانه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط ولانه غير متعارف وحروفه
اي حروف القسم الواو نحو والله والباء نحو بالله والتاء نحو تالله لان كلا منها معهود في الايمان ومذكور
في القران وقد تضمر الحرف فيكون حالفا كالله لا افعله فان من عادة العرب حذف حرف الجر للايجاز
ثم قيل ينصب بنزع الخافض وقيل يخفض ليدل على المحذوف ثم لما فرغ عن بيان موجب اليمين شرع
في بيان موجبها وهو الكفارة لكنها اوجبها عند الانقلاب لان اليمين لم تشرع للكفارة بل تنقلب اليها
عند الانتقاض بالحنث فقال وكفارته اعتاق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما في الظهار وقد مر بيانه
ثم او كسوتهم بحيث يكون لكل من تلك العشرة ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل لان لابسه يسمى
عريانا في العرف وهو الصحيح المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف لما روي عن محمد ان ادنى ما يجوز فيه الصلوة
فان عجز عنها اي عن الاشياء الثلثة وقت الاداء اي وقت ارادة الاداء صام ثلثة ايام ولاء و
الاصل فيه قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين الاية ولم يكفر قبل حنث يعني لا يجوز تقديم الكفارة
على الحنث وقال الشافعي يجوز اذا كانت بالمال لانها اداها بعد السبب وهو اليمين لانها تضاف الى
اليمين يقال كفارة اليمين والاضافة دليل السببية والاداء بعد السبب جائز اتفاقا فاشبه
التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة تستر الجناية ولا جناية ههنا لانها تحصل بهتك حرمة
اسم الله تعالى بالحنث فيكون هو السبب دون اليمين لان ادنى مرتبة السبب ان يكون مفضيا
الى الحكم واليمين غير مفض الى الكفارة لانها تجب بعد نقضها بالحنث وانما اضيف اليها لانها
تجب بحنث بعد اليمين كما يضاف الكفارة الى الصوم بخلاف الجرح لانه مفض الى الموت حلف على
معصية كعدم الكلام مع ابيه وترك الصلوة ونحوهما حنث وكفر اي ينبغي ان يحنث ويكفر لقوله عليه السلام

من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فالبات بالذي هو خير ثم ليكفر يمينه لا كفارة في حلف كافر
وان حنث مسلما لانه ليس اهل اليمين لانها تنعقد لتعظيم الله تعالى والكفر ينافي التعظيم ولا اهلا للكفارة لانها
عبادة وان يتجها معنى العقوبة من حرم ملكه لا يحرم اي من حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر حراما عليه
وان استباحه اي عامل به معاملة المباح كفر وقال الشافعي لا كفارة عليه لانه ليس يمين الا في النساء
والجواري لان تحريم الحلال قلب المشروع واليمين عقد مشروع فلا ينعقد بلفظ هو قلب المشروع كعكسه وهو
تحليل الحرام ولنا قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم الى قوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ثم قيل حرم النبي عم
العسل على نفسه وقيل حرم مارية على نفسه والتمسك على الاول ظاهر وكذا الثاني لان العبرة لعموم
اللفظ لا لخصوص السبب كل حل اي اذا قال الرجل كل حل على حرام يحمل على الطعام والشراب الا ان ينوي
غير ذلك والقياس ان يحنث عقيب فراغه لمباشرته فعلا مباحا هو التنفس او نحوه وكما ذهب اليه زفر
وجه الاستحسان ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم واذا سقط اعتباره يصرف الى الطعام
والشراب للعرف والفتوى على ان مبنونة امرأته لغلبة الاستعمال فيه كذا قوله حلال بروي حرام
للغلبة ايضا النذر واذا كان له اصل في الفروض لزم الناذر كالصوم والصلوة والصدقة والاعتكاف
وما لا اصل له في الفروض فلا يلزم الناذر كعيادة المريض وتشييع الجنازة ودخول المسجد وبناء القنطرة
والرباط والسقاية ونحوها هذا هو الاصل الكلي نذر مطلقا نحو لله علي صوم هذا الشهر او معلقا بشرط يريده
نحو لله علي كذا ان قدم غائبي او جد اي الشرط وفى اي عليه الوفاء به في الصورتين لقوله عليه السلام
من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى او نذر معلقا بما اي بشرط لا يريده كان زنيت فعلي كذا وفى او كفر
وبه يفتي يعني ان علق نذره بشرط لا يريد ثبوته كالزنا ونحوه فحنث تخير بين الكفارة وبين الوفاء
بما التزمه وهو قول الشافعي في الجديد وروي ان ابا حنيفة رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وبه كان
يفتي الامام شمس الائمة السرخسي وغيره من كبار الفقهاء وذلك لان كلامه نذر بظاهره يمين بمعناه
لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط فيميل الى اي الجهتين شاء بخلاف ما اذا علق بشرط يريد ثبوته لان معنى
اليمين وهو قصد المنع غير موجود فيه لان قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطا قال صدر الشريعة اقول
ان كان الشرط حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف
اقول ليس الموجب للتخفيف هو الحرام بل وجود دليل التخفيف لان اللفظ لما كان نذرا من وجه
ويمينا من وجه لزم ان يعمل بمقتضى الوجهين ولم يجز اهدار احدهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف
بالضرورة فقد برد استقم نذر بعتق رقبة يملكها وفى بها والا اثم ولا يجبره القاضي يعني لو قال

لله علي ان اعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي به ولو لم يف يأثم ولكن لا يجبره القاضي
نذر للفقراء بمكة جاز الصرف الى فقراء غيرها لان المقصود التقرب الى الله تعالى بدفع حاجة الفقير ولا
مدخل فيه لخصوص المكان قال الفقيه ابو الليث وهو قول علمائنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز الا التصدق بمكة
نذر بتصدق عشرة دراهم خبزا فتصدق بغير الخبز مما يساوي عشرة دراهم او تصدق بثمنه جاز اما الاول
فلان خصوص الخبز لا مدخل له في دفع الحاجة واما الثاني فلان الثمن انفع للفقراء قال ان برئت من مرضي
هذا او نحت شاة لم يلزمه الا ان يقول فلله على ان اذبحها لان اللزوم لا يكون الا بالنذر والدال عليه الثاني
لا الاول نذر بصوم شهر بعينه لزمه متتابعا لكن ان افطر يوما قضاه ولا يلزمه الاستقبال يعني لو قال لله
علي ان اصوم شعبان مثلا فافطر فيه يوما قضاه وحده ولا يستقبل وان قال في نذره متتابعا لان شرط
التتابع في شهر بعينه لغو لانه متتابع لتتابع الايام وايضا لا يمكن الاستقبال لانه معين نذر ان يتصدق
الف درهم من ماله وهو لا يملك الا مائة لزمه فقط وهو الصحيح اذ فيما لا يملك لم يوجد النذر في الملك
ولا مضافا الى سبب الملك فلا يصح كما لو قال مالي في المساكين صدقة وليس له مال لا يصح نذر ان
يتصدق بهذه المائة يوم كذا على فلان فتصدق بمائة اخرى قبل ذلك اليوم على فقير اخر جاز لما عرف
ان هذه الخصوصيات لا تعتبر بعد حصول دفع الحاجة للفقير قال علي نذر فسكت ولا نية له يلزمه كفارة
يمين كذا في النوازل وصل بحلفه ان شاء الله بطل اي حلفه يعني اذا حلف على فعل او ترك وقال
بعده متصلا به ان شاء الله لا يحنث لما روى ان العبادلة الثلثة موقوفا ومرفوعا من حلف على يمين
وقال ان شاء الله تعالى فقد استثنى ومن استثنى فلا حنث عليه ولا كفارة لكن لا بد من الاتصال
لانه بعد الانفصال رجوع ولا يصح الرجوع في الايمان وعن ابن عباس رضي انه كان يجوز الاستثناء
المنفصل الى ستة اشهر لقوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت اي اذا نسيت الاستثناء المتصل
فاستثن منفصلا قال مشايخنا في تصحيح الاستثناء المنفصل اخراج العقود كلها من البيوع والانكحة وغيرها
عن ان تكون ملزمة ولا يحتاج ح الى المحلل لان المطلق يستثني اذا ندم واما قوله تعالى واذكر ربك
اذا نسيت فمعناه اذا لم تذكر ان شاء الله في اول كلامك فاذكره في اخره موصولا به روي ان محمد
ابن اسحق صاحب المغازي كان عند المنصور وكان يقرأ عنده المغازي وابو حنيفة كان حاضرا فاراد
ان يغري الخليفة عليه فقال ان هذا الشيخ يخالف جدك في الاستثناء المنفصل فقال ابلغ من
قدرك ان تخالف جدي فقال ان هذا يريد ان ينقض عليك ملكك لانه اذا جاز الاستثناء المنفصل
فالناس يبايعونك ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون ثم يخالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب

على محمد بن اسحق واخرجه من عنده باب حلف الفعل الاصل ان الالفاظ المستعملة في الايمان
مبنية على العرف عندنا وعند الشافعي على الحقيقة لانها حقيقة ان يراد دون المجاز وعند مالك
على معاني كلام الله تعالى حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفة لان البيت اسم لمبنى مسقف مدخله من
جانب واحد بني للبيتوتة سواء كان حيطانها اربعة او ثلثة وهذا المعنى موجود في الصفة الا ان مدخلها
اوسع فيتناولها اسم البيت فيحنث هكذا الا ان يكون ما سواها هو الصحيح احترازا عما قيل انما يحنث
اذا كان الصفة ذات حوائط اربعة وهكذا كانت صفاف الكوفة لا بدخول الكعبة او مسجد او بيعة او
كنيسة وقد مر بيان معناهما لان البيت كما عرف ما بني للبيتوتة وهذه ليست كذلك او دهليز
لانه ايضا لم يبن للبيتوتة فيه وقيل يحنث اذ بات فيه عادة اقول هذا القدر لا يكفي في كونه بيتا بل لا بد
من كون بنائه للبيتوتة كما سبق لا يقال اذا بيت فيه عادة كان بناؤه للبيتوتة عادة لان الملازمة
ممنوعة او ظلة باب دار وهي التي يكون على باب الدار ولا يكون فوقه بناء واذا كان على باب الدار
يكون على السكة ولا يكون بيتا فلا يحنث وفي الحلف بانه لا يدخل دارا لم يحنث بدخولها خربة وفي
هذه الدار يحنث وان صارت صحراء او بنيت بعد انهدامها دارا اخرى لان الدار اسم للعرصة
عند العرب والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة وقد شهدت اشعار العرب بذلك والبناء وصف فيها
غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر هذه عبارة الهداية وتحقيقها ان مراده بالوصف
ليس صفة عرضية قائمة بجوهر كالشباب والشيخوخة ونحوهما بل ما هو بناء ولها وتناول جوهرا قائما
بجوهر اخر يزيد قيامه بجماله وكماله ويورث انتقاصه قبحاله ونقصانا حتى فرقوا بين الوصف
والقدر كما سيأتي في اوائل البيوع انشاء الله تعالى بان الاول يورث تنقيصه ضررا للاصل
والثاني لا يورثه ذلك وجعلوا ما يساوي الذرع من المذروعات وصفا وما يساوي الكيل في المكيلات
قدرا فاذا كانت الدار اسما للعرصة وكان البناء وصفا وكانت الدار منكرة كانت غائبة فيعتبر فيها
البناء واذا لم يوجد لم يحنث واذا كانت معرفة كانت حاضرة فلا يعتبر فيها البناء واذا لم يوجد
يحنث اذا عرفت هذا فاعلم ان اصدر من صدر الشريعة ههنا ايضا من الغرائب لانه خالف جمهور
الائمة برأي غير صائب حيث قال واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة انه يحنث
لان اسم الدار يطلق على الخربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقهم
بان الوصف في الحاضر لغو فرق واه لان معناه انه اذا وصف المشار اليه بصفة مثل لا اكلم هذا الشاب
فكلمه شيخا يحنث لان الوصف بالشاب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار ولا يدخل دارا ليس الوصف

الوصف حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الاخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت
وعدمه في لا يدخل بيتا ان دخله منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فيلغو في المشار اليه فزوال اسم
البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعدما بنيت حماما انه لا يحنث
لانه لم يبق دارا فان ما قاله فاسد اما اولا فلان قوله فهذه العلة توجب الحنث ناش من الغفلة عن قول
الهداية غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر واما ثانيا فلان قوله لان معناه انه اذا وصف
المشار اليه الخ ناش من الغفلة عن معنى الوصف وقد مر ان البناء وصف في الدار كما صرح به في الهداية
واما ثالثا فلان قوله ثم هذا المعنى يوجب الخ غلط محض ناش من عدم التفرقة بين البيت والدار
وايضا البيتوتة ليست بوصف للبيت لانه كما عرفت عبارة عن امر زائد على الذات قائم بها والبيتوتة
ليست كذلك بل هي علة غائية لبنائه بخلاف الدار فان البناء زائد على الدار التي هي العرصة واما
رابعا فلان حاصل قوله ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار الخ ان الدار اذا كانت عبارة عن العرصة كان
ينبغي ان يحنث فيما اذا بنيت حماما لوجود العرصة وهو فاسد لان الدار تطلق على العرصة المجردة
وعلى عرصة مع ما بني عليها بناء الدار واما اذا بني عليها بناء غير الدار وتصرف فيها تصرفا يزول
اسم الدار عنه عرفا فلا يكون دارا كان هذا الفاضل لم ينظر في الفاظ الهداية وعباراته فضلا عن
التأمل والتفكر في اعتباراته الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب كذا الوقوف على سطحها فانه
ايضا يوجب الحنث لان السطح من الدار الا يرى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج الى
سطح المسجد وقيل في عرفنا لا يحنث كما لو جعلت الدار مسجدا او حماما او بستانا او بيتا حيث لا يحنث
لانها لم تبق دارا لاعتراض اسم اخر عليه او دخلها بعد هدم الحمام واشباهه لان اسم الدار لا يعود
وكذا البيت يعني اذا حلف لا يدخل هذا البيت ودخله منهدما صحراء لم يحنث بزوال اسم البيت
فانه لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث اذ يبات فيه والسقف وصف فيه
او دخله بعد ما بني بيتا اخر لم يحنث ايضا لان الاسم لم يبق بعد الانهدام او حلف لا يدخل هذه الدار
فوقف في باب دار لو اغلق الباب كان خارجا لم يحنث لان الباب لاحراز الدار وما فيها فلم يكن
الخارج من الدار او حلف لا يسكنها اي هذه الدار وهو ساكنها او حلف لا يلبسه اي هذا الثوب
وهو لابسه او حلف لا يركبها اي هذه الدابة وهو راكبها فاخذ في النقلة من الدار في الاول ونزع الثوب
في الثاني ونزع من الدابة في الثالث بلا مكث قدر الثلثة فانه لا يحنث في شيء من الصور وقال
زفر يحنث لوجود الشرط وان قل ولنا ان اليمين يعقد للبر فيستثنى منه زمان تحققه فان لبث

على حاله ساعة حنث لان هذه الافعال لها دوام بتجدد امثالها حتى يضرب لها مدة يقال لها ركبت يوما
ولبست يوما بخلاف الدخول اذ لا يقال دخلت يوما بمعنى المدة والتوقيت وان جاز بمعنى الظرف
ولو نوى ابتداء اللبس مثلا يصدق لانه يحتمل كلامه فلا يحنث باللبس او حلف لا يدخلها وهو فيها فقعد
فيها فانه لا يحنث بالقعود الا بخروجه ثم دخوله والقياس ان يحنث بالقعود لان الدوام له حكم الابتداء
وجه الاستحسان ان الدخول لا دوام له لانه انفصال من الخارج الى الداخل وفي لا يسكن هذه البلد
او البيت او المحلة لا بد من خروجه باهله وجميع متاعه حتى لو بقي وتد حنث هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر وقال محمد نقل ما يقوم به كتخدائيته لان ما وراء ذلك ليس من السكنى
قالوا هذا احسن وارفق بالناس بخلاف المصر والقرية فان البر لا يتوقف فيهما على نقل المتاع والاهل
لانه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا بخلاف الاول وحنث في لا يخرج ان حمل واخرج بامره لان فعل
المامور مضاف الى الآمر فصار كما ركب دابة فخرجت به وبعد ونحوه اى بدون الامر بان يكره عليه لا اى
لا يحنث لان الفعل لم ينتقل اليه لعدم الامر ولو كان راضيا بالخروج لان الانتقال يكون بالامر لا بمجرد
الخروج ومثله لا يدخل اقساما وحكما فالاقسام ان يخرج بامره وبلا امره اما مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول
وعدمه في الاخيرين ولا يحنث في قوله والله لا يخرج من داره الا الى جنازة ان خرج اليها ثم اتى
امرا اخر كان خروجه لم يكن الا الى جنازة قال في الوقاية ان خرج اليها ثم الى امر اخر وكانه سهو من الناسخ
الاول لانه يقتضي خروجه الى غير جنازة فيبطل الحصر ويحنث ولذا قال ثم اتى الى امر اخر كما قال
في الهداية فخرج اليها ثم اتى الى حاجة اخرى وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج لها ورجع لوجود الخروج
على قصد مكة وهو الشرط لا اى لا يحنث في لا يأتيها حتى يدخلها لان الاتيان انما يكون بالدخول وفاته
لخروجه يعني لو حلف لا يذهب الى مكة قيل هو كالاتيان وقيل كالخروج وهو الاصح لانه عبارة عن
الزوال وحنث في ليأتين مكة اى لو حلف ليأتين مكة فلم يأتها حتى مات حنث في اخر جزء من اجزاء
حيوته لان البر قبل ذلك مرجو والياس ح يحصل وحنث في ليأتينه غدا ان استطاع ان لم يأته
بلا مانع يعتبر بان لم يمرض ولا سلطان ودين بنية الحقيقة اى ان قال اردت الاستطاعة الحقيقية المقارنة
للفعل كما تقرر في الكتب الكلامية صدق ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب
والآلات والمعنى الاخر خلاف الظاهر حلف لا يدخل دار فلان يراد به نسبة السكنى بدلالة العادة
وهي ان الدار لا تعادى ولا تهجر لذاتها بل لبعض ساكنها الا ان السكنى قد يكون حقيقة وهو ظاهر
وقد يكون دلالة بان يكون الدار ملكا له فيتمكن من السكنى فيها فيحنث بالدخول في دار يكون ملكا لفلان

لفلان فلا يكون هو ساكنا فيها سواء كان غيره ساكنا فيها او لا القيام دليل السكنى التقديري وهو
الملك صرح به في الخانية والظهيرية لكن ذكر شمس الائمة ان غيره لو كان ساكنا فيها لا يحنث لانقطاع
النسبة بفعل غيره او حلف لا يضع قدمه في دار فلان حنث بدخولها مطلقا اى سواء كان راكبا
او ماشيا حافيا او متنعلا فان المعنى الحقيقي ههنا مهجور اذ لو اضطجع ووضع قدميه في الدار يجب ان يكون
باقي جسده خارج الدار لا يقال في العرف انه وضع القدم في الدار فاذا هجر الحقيقة اريد معنى
مجازي وهو الدخول مطلقا بقرينة العرف وشرط للبر في لا يخرج الا باذني لكل خروج اذن لانه
استثناء مفرغ ومعناه لا يخرج خروجا الا خروجا باذني والنكرة في سياق النفي تعم فاذا خرج
منها بعض بقي ما عداه على العدم لا في قوله لا يخرج الا ان اذن لك فانه لا يوجب لكل خروج اذنا اذ لا
يمكن حمله على حقيقة الاستثناء لان الاذن ليس من جنس الخروج فحمل على الغاية لمناسبة بينهما
فان الغاية قصر لامتداد المغيا وبيان لانتهائه كما ان الاستثناء قصر للمستثنى منه وبيان لانتهاء
حكمه وفي هذا المقام مباحث شريفة اوردناها في شرح المرقاة فمن ارادها فليطلب ثمه وشرط للحنث
في ان خرجت مثلا المريد للخروج فعله فورا يعني لو ارادت المرأة الخروج مثلا فقال الزوج ان خرجت
فانت طالق فجلست ساعة ثم خرجت لم يحنث وهذه تسمى يمين الفور تفرد ابو حنيفة باظهارها ووجهه
ان مراد المتكلم الزجر عن ذلك الخروج عرفا ومبنى الايمان على العرف وشرط للحنث في ان تغديت
بعد قول الطالب تعال تغد معي قوله تغديه معه قائم مقام المفعول شرط المقدر يعني اذا قال زيد
لبكر اجلس فتغد معي فقال بكر ان تغديت فعبدي كذا فرجع الى منزله فتغدى لم يحنث لان كلامه
خرج مخرج الجواب فينطبق على السؤال فينصرف الى الغداء المدعو اليه وان ضم اليوم وقال ان تغديت
اليوم كفى في الحنث مطلق التغدي لانه زاد على قدر الجواب فيجعل مبتدأ مركب المأذون ليس
لمولاه في حق اليمين الا اذا لم يستغرق دينه ونواه يعني ان حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة
عبده المأذون له لم يحنث عند ابي حنيفة ان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لانها ليست
لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى دابة زيد دابته الخاصة له لا يحنث وان نوى دابة
هي ملك زيد سواء كانت خاصة له او كانت لعبده المأذون له يحنث وقال ابو يوسف يحنث
مطلقا اذا نواه وقال محمد يحنث وان لم ينوه يراد بالاكل من الشجر ثمره يعني اذا قال لا اكل من هذه الشجرة يراد
ثمرها لان المعنى الحقيقي مهجور حسا ويراد بهذا البر قضمه عند ابي حنيفة حتى لو اكل من خبزه لم يحنث عنده
وعندهما يحنث به ايضا وهذا الخلاف مبني على خلاف اخر بينهما وهو ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي

مستعمل في معنى مجازي متعارف فابو حنيفة يرجح المعنى الحقيقي وهما المعنى المجازي فالمراد وعندهما اكل باطنه
مجازا فيحنث باكله مطلقا عملا بعموم المجاز ويراد بهذا الدقيق ما يتخذ منه لان عينه غير ماكول عادة فانصرف
الى ما يتخذ منه خبزا كان او غيره قال في الوقاية باكل خبزه اقول هو غير صحيح لان الباء متعلق بقوله تقييد
واذا قيده به وجب ان لا يتناول غيره وبطلانه ظاهر ولا يصححه قول صدر الشريعة اي باكل ما يتخذ منه
كالخبز ونحوه بل يظهر فساده لانه اذا قيد بمعين يجب ان لا يصح الاطلاق فكيف يصح التفسير فتدبر
واستقم ويراد بالشواء اللحم لا الباذنجان والجزر وبالطبيخ طبيخ اللحم وبالراس راس يكبس في التنانير
ويباع في مصره لانها المتعارف وبالشحم شحم البطن عند ابي حنيفة وعندهما يتناول شحم الظهر ايضا و
بالخبز ما اعتاده بلده والمعتاد في اكثر البلدان خبز الحنطة والشعير وان كان في بعضها خبز الارز
والذرة معتادا ايضا وبالفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش لا العنب والرمان والرطب والقثاء
والخيار عند ابي حنيفة وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة ويراد بالشرب من نهر الكرخ وهو
يتناول الا من موضعه بالفم حتى لو حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها باناء لم يحنث حتى يكرع
فيها كرعا خلافا لهما لا من مائه اي لا يراد بالشرب من ماء نهر الكرخ بل يحنث بالشرب منه باناء ونحوه لانه
بعد الاغتراف بقي منسوبا اليه وهو الشرط لا يحنث في حلفه لا ياكل من هذا البسر فاكل رطبه او من هذا
الرطب او اللبن فاكله تمرا او شيرازا لان هذه صفات داعية الى اليمين فتنعقد بها بخلاف ما لو حلف
لا ياكل لحم هذا الحمل ولا يكلم هذا الصبي او هذا الشاب فاكل بعد ما صار كبشا او كلم بعد ما شاخ فانه
يحنث لان تلك الاوصاف غير داعية الى اليمين لان الشرع امرنا بالتحمل باخلاق الفتيان ومداراة
الصبيان وقد صرح في الكافي وغيره ان الصفة في المعين لغو الا اذا كانت داعية الى اليمين كما في
المسئلة الرطب اذ ربما يضره الرطب لا التمر ولا يحنث في لا ياكل بسرا فاكل رطبا لانه ليس
ببسر والفرق بين هذه المسئلة وبين ما قبلها ان صفة البسورة وصفة الرطبية وجدتا ثمة في المعين
وكان مقتضى قولهم الصفة في المعين لغو ان يكون لغوا لكنها لم تلغ لكون الصفة داعية الى اليمين وههنا
وجدت في المنكر والصفة فيه معتبرة فظهر من هذا ان قول صدر الشريعة واعلم انه لا فرق بين قولنا لا
ياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لا ياكل بسرا فاكل رطبا بناء على ان الرطب والبسر من اسماء
الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كما ينافي لا يدخل منا مع كونه مبنيا على كلامه المرتب في
اول الباب يخالف كلام الهداية والكافي وغيرهما ان الصفة البسورة والرطبية داعية الى اليمين فان
اعتبار الصفة البسورة ونحوها ينافي اعتبار كون البسر ونحوه من اسماء الاجناس وان كان البسر ونحوه اسم

اسم جنس في الواقع فتدبر واستقم ولا يحنث في لا ياكل لحما باكل سمك والقياس ان يحنث
لانه سمي في القران لحما وجه الاستحسان ان التسمية مجازية لان اللحم منشاؤه من الدم ولا دم له
لسكونه في الماء ولا يحنث في لا ياكل لحما او شحما فاكل الية لانها نوع ثالث حتى لا يستعمل استعمال
اللحوم والشحوم ولا يحنث في لا يشتري رطبا باشترائه كباسة بسر فيها رطب لان الشراء
يصادف الجملة والمغلوب تابع ولو كان اليمين على الاكل يحنث لان الاكل يصادف شيئا فشيئا
فكان كل واحد منهما مقصودا وصار كما اذا حلف لا يشتري شعيرا او لا ياكله فاشترى حنطة فيها حبات
شعير واكلها يحنث في الاكل لا الشراء لما ذكرنا وحنث في لا ياكل رطبا او بسرا او لا بسرا باكل
مذنب البسر المذنب بكسر النون الذي اكثره بسر وشيء منه رطب والرطب المذنب عكسه وانما
حنث لانه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث وحنث لا ياكل لحما باكل كبد او كرش لان نشو
هذه الاشياء من الدم والاختصاص باسم اخر لا النقصان كالراس والكراع قال صاحب المحيط
هذا في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانها لا تعد لحما ولا يستعمل استعمال اللحوم او لحم خنزير
او انسان لان كلا منهما لحم حقيقة وذكر العتابي انه لا يحنث وعليه الفتوى كذا في الكافي لا الادام
ما يصطبغ به كالخل والملح والزيت لا اللحم والبيض والجبن يعني لو حلف لا ياتدم ولا نية له فكل
شيء يصطبغ به الخبز فهو ادام وما لا فلا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ما يؤكل مع الخبز
غالبا فهو ادام وهو رواية عن ابي يوسف الغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر كذا العرف
والعشاء منه الى نصف الليل لان ما بعد الزوال يسمى عشاء والسحور منه الى الفجر لانه ماخوذ
من السحر فاطلق على ما يقرب منه فمن حلف لا يتغدى او لا يتعشى او لا يتسحر يراد بها هذه
المعاني قال ان اكلت او شربت او لبست ولم يذكر مفعولا ونوى ماكولا او مشروبا
او ملبوسا معينا لم يصدق لان المنفي ماهية هذه الافعال ولا دلالة لها على المفعول الا اقتضاء
وقد تقرر ان المقتضى لا عموم له عندنا فلا يصح نية التخصيص اصلا اي لا قضاء ولا ديانة ولو ضم
طعاما او شرابا او ثوبا دين اي صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام يقبل التخصيص لكنه
خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء امكان البر شرط صحة الحلف يعني ان اليمين انما تنعقد عند
ابي حنيفة ومحمد اذا كان المحلوف عليه ممكن الوقوع سواء كان الحلف بالله تعالى او الطلاق
او العتاق خلافا لابي يوسف وحاصله ان اليمين عقد كسائر العقود الشرعية فلا بد له من
محل ومحله عنده خبر في المستقبل سواء قدر عليه الحالف او لا الا يرى ان اليمين على مس السماء

ونحو بل الحجر ذهبا منعقدة لانه عقدها على خبر في المستقبل وان لم يقدر عليه وعندهما محله خبر فيه
رجاء الصدق لان محل الشيء ما يكون قابلا لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق فيما ليس فيه رجاء
الصدق فلا ينعقد اصلا كيمين الغموس ففي قوله والله لاشربن ماء هذا الكوز اليوم او قوله
ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه او كان فيه ماء فصب الماء قبل
الليل او اطلق الحالف ولم يقل اليوم ولا ماء فيه لم يحنث عندهما لعدم صحة الحلف لانتفاء
شرطها وهو امكان البر وعند ابي يوسف يحنث لصحة الحلف عنده وان كان فيه ماء وصب
حنث لان البر وجب عليه اذا فرغ من التكلم لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في عمره والبر
ممكن عند الفراغ منه فانعقد اليمين حتى لو امتنع بان صب الماء عقيب اليمين بلا تراخ لا ينعقد
فان قيل لم ينعقد اليمين على ماء يوجده الله تعالى في الكوز فانه ممكن قلنا ذلك الماء ليس الماء
الذي انعقد اليمين عليه فان قيل لكن القول بانعقاد اليمين موجبة للبر على وجه يظهر في حق الحلف
وهو الكفارة قلنا شرط انعقاد السبب في حق الحلف احتمال الانعقاد في حق الاصل ولا احتمال هنا
لعدم امكان البر وفي ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا حنث للحال وعند زفر لا يحنث
لاستحالة البر عادة ولنا ان الصعود الى السماء ممكن حتى وقع لبعض الانبياء والجن حيث قال
وانا لمسنا السماء الاية وكذا قلب الحجر ذهبا ممكن في نفسه وواقع لبعض الاخيار واذا
امكن البر ينعقد اليمين فيحنث في الحال للعجز عن تحقيق البر ظاهرا وذا كاف للحنث كذا ليقتلن فلانا
عالما بموته اذ يراد قتله بعد احياء الله تعالى وهو ممكن فينعقد اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن عالما
بموته فالمراد القتل المتعارف ولما كان ذلك ممتنعا حقيقة شهر على انسان سيفا
وحلف ليقتلنه فهو على حقيقته فان قتل بر والا حنث لان السيف آلة له ولو شهر عصا وحلف ليقتلنه
فعلى ايلام الحلف يقع على ايلامه لا حقيقة القتل فان لم يرو الا حنث لان العصا ليس آلة للقتل بل للايلام
بالضرب كذا في شرح الجامع الكبير للصدر سليمان تحليف الوالي يعلمه كل داعر مقيد بحال ولايته
يعني اذا حلف الوالي رجلا له شعور على اهل الفساد ليعلمه كل مفسد يجيء في البلدة كان ذلك مقيدا
بحال ولاية الوالي وان لم يذكر فان علمه حال ولايته بر والا حنث وبعد ما عزل لم يلزم الاعلام والضرب
والكسوة والكلام والدخول عليه مقيد بالحيوة يعني لو حلف على ضرب فلان او كسوته او الكلام معه
او الدخول عليه كان ذلك مقيدا بالحيوة حتى لو فعل هذه الافعال بعد موته لا يكون بارا لان الضرب
اسم لفعل مولم يتصل بالبدن والايلام لا يتحقق في الميت ومن يعذب في قبره يوضع فيه قدر

قدر من الحيوة وكذا الكسوة اذ يراد به التمليك عند الاطلاق وهو في الميت لا يتحقق الا ان ينوي
الستر وكذا الكلام لان المقصود منه الافهام والموت ينافيه وكذا الدخول فان المقصود منه زيارته
وبعد الموت يزار قبره لا هو لا الغسل يعني لو حلف على غسل فلان لا يتقيد بحيوته لان الغسل
هو الاسالة ومعناه التطهير وهو يتحقق في الميت والقريب مقيد بما دون الشهر في ليقضين دينه
الى قريب فالشهر وما زاد عليه بعيد ولهذا يقال عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهر مد شعرها
وخنقها وعضها كالضرب بها يعني لو حلف لا يضرب امرأته فمد شعرها او خنقها او عضها حنث لانه
اسم لفعل مولم وقد تحقق الايلام وقيل لا يحنث في حال الملاعبة لانه يسمى ممازحة لا ضربا
قال لامرأته ان لبست من غزلك فهدي اي فاللباس صدقة يتصدق بها في مكة فاشترى
الزوج قطنا فغزلته المرأة ونسج وخيط ولبس الزوج فهو اي اللباس هدي عند ابي حنيفة وقالا
ليس عليه ان يهدي حتى تغزل من قطن ملكه يوم حلف لان النذر انما يصح في الملك او مضافا
الى سببه ولم يوجد لان اللبس وغزل المرأة ليسا من اسبابه وله ان غزل المرأة عادة
يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد وذلك سبب ملكه ولهذا يحنث اذا غزلت من قطن
مملوك له وقت النذر لان القطن لم يذكر حتى اذا ذكر بان اضافه الى نفسه وقال ان لبست
من غزلك من قطني فهدي بالاجماع وان اضافه اليها وقال ان لبست من غزلك من قطنك
لم يكن هديا بالاجماع عقد لؤلؤ لم يرصع وخاتم ذهب حلي لا خاتم فضة يعني لو حلف لا يلبس حليا
فلبس عقد لؤلؤ غير مرصع لم يحنث عند ابي حنيفة وقالا يحنث حلي حقيقة حتى سمي به في
القرآن وله انه لا يتحلى به عرفا الا مرصعا ومبنى اليمين على العرف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان
ويفتى بقولهما لان التحلي به منفردا معتاد وان تختم بخاتم ذهب حنث لانه ليس بحلي عرفا ولا شرعا
حتى ابيح استعماله للرجال حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير او لا ينام على هذا
الفراش فنام على فراش فوقه او لا يجلس على هذا السرير فجلس على سرير فوقه لم يحنث اما الاول
فلانه لا يسمى جالسا على الارض واما الثاني والثالث فلان مثل الشيء لا يكون تبعا له فيقطع النسبة
عن الاول ولو حال بينه وبينها لباسه في الصورة الاولى او جعل على الفراش قرام او على السرير
بساط او حصير في الصورتين الاخريين حنث اما في الاولى فلان لباسه تبع له فلا يعد حائلا
واما في الثانية فلان القرام تبع للفراش فيعد نائما عليه واما في الثالثة فلان الجلوس على بساط
او على حصير فوق السرير جلوس على سرير لان الجلوس عليه في العادة كذلك قوله على هذا السرير

اشارة الى ان ما وقع في الهداية والوقاية والكنز من تنكير سرير كانه سهو من الناسخ اذ على هذا لا يستقيم
قول الهداية بخلاف ما اذا جعل فوقه سريرا آخر لانه مثل الاول فان هذا لا يستقيم الا في المعين بل
الصواب ما في الكافي من تعريف السرير فليتأمل لا يفعل يقع على الابد يعني اذا قال والله لا افعل كذا
وجب ان لا يفعله ابدا لانه في المعنى نكرة في سياق النفي ويفعل يقع على مرة لانه نكرة في سياق
الاثبات بعلى المشي يعني بقوله علي المشي الى بيت الله او الكعبة سواء كان فيهما او في غيرهما يجب عليه
حج او عمرة ماشيا ودم ان ركب وفي القياس لا يجب عليه شيء لان التزامه ما ليس بقربة واجبة ولا
مقصودة في الاصل لكنه مستحسن بالاثر فانه عن علي رضي الله عنه لا شيء بعلي الخروج او الذهاب
الى بيت الله او المشي الى الحرم والمسجد الحرام او الصفا والمروة لان التزام هذه الافعال بهذه العبارات
غير متعارف ولا يمكن ايجابها باعتبار حقيقة اللفظ لانها ليست بقربة مقصودة قال لعبده ان لم
احج العام فانت حر فشهدا بنحر كوفة لم يعتق العبد عندهما وقال محمد يعتق لانهما شهادة على امر معلوم
وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج فيتحقق الشرط ولهما انها قامت على النفي لان المقصود منها
نفي الحج لا اثبات التضحية اذ لا مطالب لها فصار كما اذا شهدوا انه لم يحج العام غايته ان هذا النفي
مما يحيط به علم الشاهد ولكنه لا يميز بين نفي ونفي تيسيرا كذا في الهداية والكافي وغيرهما من كتب
الفروع لكنه مخالف لما تقرر في كتب الاصول ان النفي اذا كان محصورا احاط به علم الشاهد كان
مثل الاثبات في لا يصوم حنث بصوم ساعة بنية يعني حلف بانه لا يصوم فنوى الصوم وصام
ساعة ثم افطر من يومه حنث لوجود الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات في النهار
على قصد التقرب ولو ضم يوما او صوما لا يحنث حتى يتم يوما لان المراد به الصوم التام المعتبر شرعا وذ
بانتهائه الى آخر اليوم وفي لا يصلي حنث بركعة لا بما دونها يعني لا يحنث بالقيام او القراءة او الركوع
وان سجد مع ذلك ثم قطع حنث والقياس ان يحنث بالافتتاح اعتبارا بالشروع في الصوم وجه
الاستحسان ان الصلوة عبارة عن الاركان المختلفة فما لم يأت بكلها لا يسمى صلوة بخلاف الصوم
لانه ركن واحد وهو الامساك ويتكرر في باقي الاجزاء ولو ضم صلوة فبشفع لا اقل اذ يراد بها الصلوة
المعتبرة شرعا واقلها ركعتان للنهي عن البتيراء وبان ولدت فانت كذا يحنث بولد ميت يعني
لو قال لامرأته ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا لو قال لامته ان
ولدت ولدا فانت حرة فولدت ولدا ميتا لان المولود ولد حقيقة ويسمى به في العرف ويعتبر ولدا
في الشرع حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وامه ام ولد له فيتحقق الشرط وفي ان ولدت ولدا

ولدا فهو اي الولد حر عتق الحي ان ولدت ميتا ثم حيا عنده وقالا لا يعتق لان الشرط تحقق بولادة
الميت كما ذكرنا فتنحل اليمين لا الى جزاء لان الميت ليس بمحل للحرية وله ان مطلق اسم الولد
يتقيد بوصف الحيوة تصحيحا للكلام العاقل اذ لو لم يتقيد به لغا لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي
لا تثبت في الميت فيتقيد به كما اذا قال ان ولدت ولدا حيا بخلاف جزاء الطلاق وحرية
الام لانه لا يصلح للتقييد وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باعه
شيئا وقبضه بر يعني اذا حلف ليقضين فلانا دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضها زيوفا
او نبهرجة او مستحقة لم يحنث لان الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز به صار
مستوفيا لدينه فوجد شرط البر وكذا النبهرجة وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده البر المتحقق
وكذا لو باع من الداين عبدا بدينه وقبضه بر لان قضاء الدين طريقه المقاصة لان الديون تقضى
بامثالها لا باعيانها وقد تحققت بالبيع فكانه شرط القبض لتقرر القضاء به ولو كان ما قضاه ستوقة
او رصاصا او وهبه اي الداين الدين له اي للمديون لا اي لا يبر اما الستوقة والرصاص فلانهما ليسا
من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم واما الهبة فلعدم المقاصة وفي لا يقبض
دينه درهما دون درهم لا يحنث حتى يقبض بعضه حتى يقبض كله متفرقا غير ضروري يعني اذا حلف
لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا لان الشرط قبض
الكل بوصف التفرق لانه اضاف القبض الى دين معرف بالاضافة الى نفسه فينصرف
الى كله فلا يحنث الا به فان قبض دينه في وزنين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث
لانه ليس بتفريق اذ قد يتعذر قبض الكل دفعة في العادة فيكون هذا القدر مستثنى منه واليه
اشار بقوله غير ضروري ولا في ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين يعني اذا قال
ان كان لي الا مائة درهم فكذا ولم يملك الا خمسين درهما لم يحنث لان المقصود منه عرفا نفي
ما زاد على المائة فكذا اذا قال غير مائة او سوى مائة لان كلها اداة الاستثناء ولا اي لا يحنث
في لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لانه اسم لما لا ساق له ولهما ساق والبنفسج والورد
يقع على الورق حتى لو حلف لا يشتري بنفسجا او وردا فاشترى ورقها يحنث ولو اشترى دهنهما
لا يحنث لانهما يقعان على الورق لا الدهن في عرفنا كذا في الكافي باب حلف القول حنث
في لا يكلمه ان كلمه نائما فايقظه لانه كلمه واسمعه فيحنث ولو لم يوقظه ذكر القدوري انه اذا كان
بحيث يسمع لو لم يكن نائما واصغى اليه اذنه يحنث والمختار الاول حنث في لا يكلمه الا باذنه ان

اذن ولم يعلم فكلمه لان الاذن مشتق من الاذان بمعنى الاعلام او من الوقوع في الاذن وكل ذلك
لا يتحقق الا بالسماع وحنث في لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه لان هذه الاضافة لا تحتمل
الا التعريف لان الانسان لا يعادى لمعنى في الثوب والا يحنث اذا كلم المشتري فيراد به الذات
وحنث في لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا لان الحكم تعلق بالذات لان الصفة في الحاضر لغو وهذه
الصفة ليست بداعية الى اليمين لتعتبر كما مر وحنث في هذا حر ان بعته او شريته ان عقد بالخيار
يعني اذا قال لعبده هذا حر ان بعته فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج من ملكه وقد وجد الشرط فيه
ولو قال لعبد الغير ان شريته فهو حر فشراه بالخيار يعتق اما عندهما فلانه دخل في ملك المشتري واما
عنده فلانه علق العتق بالشراء بالملك والمعلق بالشرط كالمنجز عند وقوعه فكانه قال بعد الشراء
بالخيار هو حر ومن اشترى عبدا بالخيار واعتقه بعد الشراء يسقط خياره ويثبت الملك مقتضى للاعتاق
سابقا عليه كذا هنا بخلاف قوله ان ملكتك فانت حر فاشتراه بالخيار لا يعتق لان شرط الحنث
وهو الملك لم يوجد لان المشتري بالخيار لا يملكه عند ابي حنيفة فلم ينزل الجزاء وان باعه بيعا باتا لا يعتق
لان البيع كما تم زال الملك والجزاء لا ينزل في غير الملك وحنث بالفاسد والموقوف يعني اذا حلف
لا يبيع يحنث بالبيع الفاسد لوجود حده وهو التمليك والتملك من الجانبين لا بالباطل لانتفاء حده
وحنث في ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر لوجود المعلق عليه وحنث بفعله وفعل وكيله في حلف النكاح
والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض اقول عدهم
الاستقراض هنا مشكل لانهم صرحوا بان التوكيل بالاستقراض باطل فيجب ان لا يترتب عليه الحنث
لان الباطل لا يترتب عليه الحكم والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح وضرب العبد
وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل يعني اذا قال ان تزوجت فكذا فان تزوج
بنفسه او زوجه وكيله يحنث وكذا الحال في سائر الصور ووجهه ان الوكيل فيها سفير محض حتى ان الحقوق
ترجع الى الآمر فكان الآمر فعل بنفسه وحنث بفعله فقط اي دون فعل وكيله في حلف البيع والشراء
والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد ولانه خير ان يرد في
الاستقراض وارد هنا في ضرب الولد لان الضرب فعل حسي لا ينتقل من محل الى غيره الا اذا صح التوكيل
وهنه في الاموال فيصح بالنظر الى العبد ويبطل بالنظر الى الولد ولا يحنث في لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح
او هلل او كبر في صلوته او خارجها عندنا لانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي يحنث وهو
القياس يوم اكلمه يقع على الملوين يعني اذا قال عبده حر يوم اكلم فلانا يقع على الليل والنهار فالمراد باليوم

اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت وصح نية النهار لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابي
يوسف لا يصدق قضاء لكونه خلاف المتعارف وليلة اكلمه يقع على الليل خاصة لان الليل
لا يستعمل في مطلق الوقت الا ان للغاية فحنث في لا اكلمه الا ان يقدم زيد او حتى يقدم حنث
ان كلمه قبل قدومه والا فلا والغاية ضرب المدة لا يكلم عبده اي اذا قال لا يكلم عبد فلان او لا يلبس ثوبه
او لا يدخل داره او لا ياكل طعامه او لا يركب دابته ان اشار الى المضاف بان قال عبده هذا مثلا
وزالت اضافته بان اخرجه من ملكه لان اليمين عقدت على عين مضاف الى فلان اضافة
ملك فلا يبقى اليمين بعد زوال الملك كما اذا لم يشر لان هذه الاعيان لا تقصد بهجرانها لذواتها
بل لاذى من ملاكها واليمين تنعقد بمقصود الحالف فصار كانه قال ما دام لفلان كالمتجدد يعني لا
يحنث ان تجدد الملك في هذه الاشياء اجماعا بان اشترى فلان عبدا او ثوبا آخر او دارا او
دابة اخرى وان لم يشر اي اضاف الى فلان ولم يشر الى المضاف لا يحنث بعد الزوال اي
زوال الاضافة لانه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد فلا يحنث ويحنث
بالمتجدد اي يحنث بالفعل في المتجدد ملكا لان اللفظ مطلق فيجري على اطلاقه وفي الصديق
والزوجة يحنث في المشار اليه بعد الزوال اي لو حلف لا يكلم صديق فلان هذا او زوجة
فلان هذه فكلم بعد زوال الصداقة والزوجية يحنث اجماعا لان الحر مقصود بالهجران فكانت
الاضافة للتعريف المحض والداعي لمعنى في المضاف اليه غير ظاهر لانه لم يعين اي لم يقل
لا اكلم صديق فلان لان فلانا عدو لي فلا يشترط دوامها بخلاف ما مر انفا لان تلك الاعيان
لا تهجر لذواتها اما غير العبد فظاهر وكذا العبد على ظاهر الرواية لانه لخسته وسقوط منزلته
الحق بالجمادات فكانت الاضافة معتبرة فلا يحنث بعد زوالها وفي غيره اي غير المشار اليه
بان قال لا اكلم صديق فلان او زوجة فلان فزالت النسبة بان عادى صديقه او ابان امرأته
فكلم لا اي لا يحنث لان هجران الحر لغيره محتمل فاذا ترك الاشارة اليه دل ذلك على هذا
المحتمل اذ لو كان لعينه فلا يحنث بعد زوال الاضافة مع وجود هذا الاحتمال حين وزمان بلا نية
نصف سنة منكرا او معرفا لان الحين يراد به الزمان القليل قال تعالى فسبحان الله حين تمسون
الآية وقد يراد به اربعون سنة قال تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر وقد يراد به ستة
اشهر قال تعالى تؤتي اكلها كل حين فسره ابن عباس ستة اشهر وهذا وسط فينصرف اليه
والزمان يستعمل استعمال الحين بها اي بالنية ما نوى لانه حقيقة كلامه ودهر لم يدر قال ابو حنيفة

الدهر منكرا لا ادري ما هو اي باي شيء يقدر وعندهما نصف سنة كحين وزمان والدهر معرفا
يراد به الابد عرفا وايام حال كونها منكرة ثلثة لانه جمع ذكر منكرا فيتناول اقله وهو الثلثة وايام كثيرة
والايام والشهور عشرة يعني اذا قال لعبده ان خدمتني اياما كثيرة فانت حر فهي عند ابي حنيفة عشرة
ايام لانه اكثر ما يتناوله اسم الايام وقالا سبعة ايام وان حلف لا يكلم الايام فعلى عشرة ايام عنده
وعندهما على ايام الاسبوع وان حلف لا يكلم الشهور فعلى عشرة اشهر عنده وعلى اثني عشر شهرا عندهما
لان اللام للمعهود وهو ما ذكر لانه يدور عليها وله انه جمع معرف فينصرف الى اقصى ما يذكر بلفظ
الجمع وهو عشرة قال اول عبد اشتريته حر فاشترى عبدا عتق اذ لا يحتاج اوليته الى شراء عبد اخر ولو
اشترى عبدين ثم اخر فلا اي لا يعتق واحد منهم اصلا لان الاول فرد لا يكون غيره سابقا عليه ولا
مقارنا له ولم يوجد فان ضم وحده عتق الثالث لوجود الاولية فيه وفي اخر عبد اي اذا قال
اخر عبد اشتريته حر ان مات الحالف بعد شراء عبد لا يعتق لان الاخر لا بد له من الاول ولم يوجد
وان اشترى عبدا اخر ثم مات عتق الاخر اتفاقا يوم شرى من الكل عنده وعندهما يوم مات من الثلث
لان الاخرية تحققت بالموت فيعتق عند الموت فيكون من الثلث وله ان كونه اخرا عند الشراء
يتبين بالموت فيعتق من ذلك الوقت وكل عبد بشرني بكذا فهو حر عتق اول ثلثة بشروه متفرقين
لان البشارة اسم لخبر يغير بشرة الوجه ويشترط كونه سارا بالعرف وهذا انما يتحقق من
الاول وعتق الكل ان بشروه معا لانها تحققت من الكل صح شراء ابيه للكفارة يعني ان اشترى
اباه ينوي عن كفارة يمينه اجزاه وكذا ابنه خلافا لزفر والشافعي لا شراء من حلف بعتقه يعني اذا
قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة يمينه لم يجزه لان الشرط قران النية بعلة
العتق وهي اليمين واما الشراء فشرطه فان العتق عند الشراء يضاف الى اليمين السابقة ولم
يوجد نية الكفارة وقت اليمين ولا شراء مستولدة بنكاح علق عتقها عن كفارته بشرائها يعني اذا
قال لامة قد استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني ثم اشتراها فانها تعتق
لوجود الشرط ولا يجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد فلا يضاف الى اليمين من كل
وجه بخلاف ما اذا قال لقنة ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني حيث يجزيه عنها اذا اشتراها
لان حريتها غير مستندة الى امر اخر وقد قارنته النية وبان تسريت امة فهي حرة يعتق من تسراها
وهي في ملكه لان اليمين انعقدت في حقها لمصادفتها الملك لا من شراها فتسراها فانها لا تعتق
وقال زفر تعتق لان التسري لا يكون الا في الملك فكان ذكره ذكر الملك دلالة او اضمارا لانه لا يقول

بالاقتضاء ولنا ان الملك يصير مذكورا ضرورة التسري فيتقدر بقدرة فلا يظهر
في حق صحة الجزاء وهو الحرية ويعتق بكل مملوك لي حر امهات اولاده ومدبروه وعبيده
لوجود الاضافة المطلقة فيهم لثبوت الملك فيهم رقبة ويدا لا مكاتبوه الا بنيتهم لعدم ثبوت
الملك يدا ولهذا لا يملك اكسابه ولا يحل له وطي مكاتبته ويعتق بهذه حر او هذا وهذا العبيد الثلثة
ما لثهم في الحال وخير في الاولين لان سوق كلامه لايجاب العتق في احد الاولين وتشريك
الثالث له فيما سيق له الكلام كاحدهما اخر وهذا لان المعطوف عليه هو الماخوذ من صدر الكلام
لا احد المذكورين بالتعيين وههنا مباحث شريفة ذكرناها في مرآة الاصول كالطلاق يعني اذا قال
لنسوة له هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاولين والاقرار يعني اذا قال لفلان
علي الف درهم او لفلان وفلان كان للاخير خمسمائة وخمسمائة بين الاولين ولام تعلق مبتدا
خبره قوله الاتي اقتضى بفعل يقبل نيابة الغير كبيع وشراء واجارة وخياطة وصباغة وبناء
اقتضى اي اللام امره اي امر ذلك الغير للمتكلم بنفسه اي ليفيد اللام اختصاص ذلك الفعل به اي
بذلك الغير لان وضع اللام للاختصاص وهو لا يتحقق ههنا الا بالامر المفيد للتوكيل فلم يحنث
في ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امره لانتفاء التوكيل سواء ملكه اي المخاطب ذلك الثوب
او لا بخلاف ما اذا قال ثوبا لك فانه يقتضي كونه ملكا له كما سياتي وان تعلق اللام اي قارن
بعين او فعل لا يقبلها اي النيابة كاكل وشرب ودخول وضرب الولد احتراز عن ضرب الغلام
فانه يقبل نيابة الغير اقتضى ملكه اي ملك المخاطب لانه كمال الاختصاص حنث في ان بعت
ثوبا لك ان باعه اي ثوبه بلا امره علم به البايع او لا بان خفي المحلوف عليه ثوبه في ثياب
الحالف فباعه ولم يعلم هذا نظير التعلق بالعين واما نظير التعلق بفعل لا يقبل النيابة فنحو ان اكلت
طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت
طعاما لك او شربت شرابا لك فانه وان تعلق بالاكل صورة متعلق بالطعام معنى واما ضرب
الولد فلا يتصور فيه حقيقة الملك بل يراد الاختصاص قالت امراة لزوجها تحت على امراة فقال
الزوج كل امراة لي كذا طلقت القائلة لدخولها تحت كل امراة وصح نيته غيرها لانه انما قال هذا الكلام
لارضائها ومراده غيرها لكنه خلاف الظاهر فيصدق ديانة لا قضاء

كتاب الحدود

الحد لغة المنع وشرعا عقوبة مقدرة تخرج به التعزير اذ لا تقدير فيه اي ليس له قدر معين
فان اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة كما سياتي تجب اي على الامام اقامتها حقا لله تعالى

فان قصد الاصلي من شرعه الانزجار عما يتضرر به العباد وخرج به القصاص لانه حق العبد والربا الموجب
للحد وطي مكلف خرج به وطي المجنون والصبي والوطي يتناول الايلاج المجرد عن الانزال فانه ليس
بشرط هيهنا كما في الجنابة في قبل مشتهاة خرج به وطي غير المشتهاة كصغيرة لا تشتهى والميتة
والبهايم فان وطيها لا يوجب الحد خال عن ملك اعم من ملك النكاح وملك اليمين وشبهته
ويدخل فيه شبهة الاشتباه وسياتي بيانها عن طوع خرج به وطي المكره فان الاكراه يسقط
الحد وسياتي تفصيله في كتاب الاكراه هذا في حق الرجل واما زنا المراة فعبارة عن تمكينها
لمثل هذا الفعل كذا في النهاية ويثبت اي الزنا بشهادة اربعة من الرجال في مجلس واحد حتى لو شهدوا
متفرقين لم يقبل ذكره الزيلعي بالزنا متعلق بالشهادة اي شهادة ملتبسة بلفظ الزنا لانه الدال
على فعل الحرام او ما يفيد معناه وسياتي بيانه لا بمجرد لفظ الوطي او الجماع فانه لا يفيد فايدته
فيسالهم الامام عنه ما هو اي عن ماهيته فانه قد يطلق على كل وطي حرام وايضا اطلقه الشارع
على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان وكيف هو فان الوطي يقع بلا التقاء الختانين واين زنى
فان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد ومتى زنى فان التقادم لا يوجب الحد وبمن زنى فانها
قد يكون في وطيها شبهة فان بينوه وقالوا رأيناه وطيها في فرجها كالميل في المكحلة تضمنتين
وعادة الكحل وعدلوا سرا وعلنا ولم يكتف بظاهر عدالتهم احتيالا للدرء حكم اي الامام به اي بثبوت الزنا
وباقرار العاقل البالغ عطف على قوله بشهادة وانما اشترط العقل والبلوغ اذ لا اعتبار لقول المجنون و
الصبي خصوصا في وجوب الحد لا الاسلام لان الذمي يحد باقراره عندنا خلافا لمالك ولا الحرية لان
اقرار العبد بالزنا يوجب الحد عليه ماذونا كان او محجورا خلافا لزفر اربعا اي اربع مرات عندنا وعند
الشافعي يحد بالاقرار مرة كما في سائر الحقوق في اربعة مجالس من مجالس المقر لا الحاكم لقصة ماعز
فانه عليه السلام اخر الاقامة عليه الى ان اقر اربع مرات في اربع مجالس فلو ظهر دونها لما اخرها
لثبوت الوجوب ورده كل مرة الا مرة رابعة فانه اذا اقر مرة رابعة قبله الامام ثم ساله كما مر قبيل الا في
السؤال عمن زنى بها فانه للاحتراز عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسال عنه ايضا لاحتمال
كونه في الصبي فان بينه ندب تلقينه رجوعه بلعلك لمست او قبلت او وطيت بشبهة فان
رجع قبل حده او في وسطه خلي والا حد وهو اي حد الزنا نوعان احدهما للمحصن وثانيهما لغير المحصن
والاحصان ايضا نوعان احدهما احصان الزنا وثانيهما احصان القذف وسياتي في حد القذف
وقوله وهو المحصن مبتدا خبره قوله الاتي رجمه وبين المحصن على وجه يعلم منه احصان الزنا بقوله الاتي

الحر فان الاحصان يطلق عليها قال تعالى فمن لم يستطع منكم ان ينكح المحصنات اي الحراير بالاجماع
الاسير المكلف اي العاقل البالغ فان غير المكلف ليس باهل للعقوبات المسلم لقوله عليه السلام
من اشرك بالله فليس بمحصن الواطي بنكاح صحيح هذا متضمن لشرطين النكاح والوطي به فشرط الاول
لان الاحصان يطلق عليه لقوله تعالى والمحصنات من النساء اي المنكوحات وقال تعالى فاذا
احصن اي تزوجن واشتراط الثاني لقوله عليه السلام الثيب بالثيب والثيابة لا تكون بلا دخول وذا لانكون
حملها عليه اصل حال الادمي من الحرية الا بالنكاح ويجب ان يعلم ان حصول الوطي بنكاح صحيح شرط لحصول
صفة الاحصان ولا يجب بقاؤه لبقاء الاحصان حتى لو تزوج في عمره مرة بنكاح صحيح ودخل بها ثم
زال النكاح وبقي مجردا او زنى يجب عليه الرجم وهما اي والحال ان الزوجين بصفة الاحصان فالجملة
حال عما فهم مما قبلها من الواطي والموطوءة ونظيره لقيت زيدا راكبين وحاصله اشتراط صفة الاحصان
فيهما عند الدخول حتى ان المملوكين اذا كان بينهما وطي بنكاح صحيح حال الرق ثم عتقا لم يكونا محصنين وكذا
الكافران وكذا الحر اذا تزوج امة او صغيرة او مجنونة ووطيها وكذا المسلم اذا تزوج كتابية ووطيها
وكذا لو كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة عاقلة بالغة بان اسلمت قبل ان يطاها
الزوج ثم وطيها الزوج الكافر قبل ان يفرق بينهما فانها لا تكون محصنة بهذا الدخول انما شرط لكونه
مشبعا عن الحرام وانما يكون مشبعا اذا خلا عما يخل بالرغبة كالصبي والجنون والرق والكفر رجمه في فضاء
حتى يموت يبدأ به شهوده فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط الحد ثم الامام ثم بقي الناس وفي المقر يبدأ الامام
ثم الناس وغسل وكفن وصلى عليه وذكر النوع الثاني من حد الزنا بقوله ولغير المحصن حال كونه حرا جلده مائة
لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة لكنه نسخ في حق المحصن فبقي في حق غيره معمولا
وسطا اي متوسطا بين المبرح وغير المولم لافضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود وهو الانزجار
بسوط لا عقدة له لان عليا رضي الله عنه لما اراد ان يقيم الحد كسر عقدته وشرع ثيابه لانه ابلغ في ايصال الالم اليه وهذا
الحد على الشدة في الضرب الا الازار لان في نزعه كشف العورة ويفرق الضرب على بدنه لان
الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف وهذا الحد زاجر لا متلف الا راسه وفرجه ووجهه لقوله عليه السلام
للذي امره ان يضرب الحد اتق الوجه والمذاكير فانها في كل حد لان مبنى اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه
قائما قبل هو ان يلقى على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان يمد السوط فيرفعه الضارب فوق راسه
وقيل ان يمده بعد ضربه وكل ذلك زيادة على المستحق فلا يفعل وعبده عطف على قوله حرا نصفها وهو
خمسون سوطا لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في حق الاماء ولا يجمعه اي للحصين

سيده بلا اذن الامام لان الحد حق الله تعالى لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط
باسقاط العبد فيستوفيه النائب عن الشرع وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد
ولهذا يعزر الصبي وحق الشرع ساقط عنه ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو لان في تجريدها كشف
العورة والفرو والحشو يمنعان وصول الالم الى المضروب ونحد جالسة لانه استر لها وجاز
الحفر لها للرجم لانه عليه السلام حفر للغامدية وعلي رضي لشراحة وان ترك لا بأس لانه عليه السلام
لم يأمر به وهي مستورة بثيابها لا له لانه عليه السلام لم يحفر لماعز ولا يجمع في المحصن بين جلد
ورجم لانه عليه السلام لم يجمع ولا في البكر بين جلد ونفي ولنا في يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب
سنة لقوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله تعالى فاجلدوا حيث
لم يذكر التغريب والسكوت في موضع الحاجة الى البيان تمام البيان كما تقرر في الاصول وما روي
منسوخ الا سياسة فان الامام اذا رأى فيه مصلحة غرب بقدر ما يرى لانه يفيد في بعض
الاحوال ويرجم مريض محصن زنى لانه شرع اتلافا فلا يمتنع بسبب المرض ولا يجلد مريض حده الجلد
حتى يبرأ لانه شرع زاجرا لا متلفا والجلد في المرض ربما يكون متلفا وحامل زنت لم تحد حتى تضع
لان فيه اضرارا بالولد الذي لم يجن والمخلوق من ماء الزنى محترم كغيره فان كان حدها الرجم ترجم
حين وضعت لان التأخير لاجل الولد وقد خرج والمرض لا ينافي اقامة الرجم وان كان حدها
الجلد تجلد بعد النفاس لانه نوع مرض فينتظر البرء منه **باب** **الوطء** يوجب الحد او لا الشبهة
دارئة للحد لقوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات والشبهات طعم هذا حديث تلقته الامة بالقبول
وانما اختلفوا في ثبوت الشبهة وحدها فيحتاج الى تحديدها وتنويعها فنقول الشبهة ما يشبه الثابت
وليس بثابت وهي ثلاثة انواع احدها شبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه وهي شبهة تثبت
في الفعل بظن غير الدليل اي غير دليل الحل دليلا وهي تتحقق في حق من اشتبه عليه لا من لم يشتبه عليه فلا بد
من الظن ليتحقق الاشتباه كقوم سقوا خمرا يحد من علم منهم انه خمر لا من لم يعلم فلم يحد من ظن الحل في
ثمانية مواضع ذكرها بقوله في وطء امة ابويه فان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع يفيد ظن
ان للابن ولاية وطء جارية الاب كما في العكس وامة امرأته فان غنى الزوج بمال زوجته المستفاد
من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي قد يورث شبهة ان مال الزوجة ملك
للزوج وامة سيده فان احتياج العبد الى اموال المولى اذ ليس لهم مال ينفقون به مع كمال الانبساط
بين مماليك مولى واحد ومع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطء اماء المولى ووطء

المرتهن الامة المرهونة فان الجنة المرتهن المرهونة تملك يد يفيد ظن حل وطء المرهونة وبعد انقضاء
النكاح وهو المعتدة لا بعده ان يصير سببا لان يشتبه عليه حل وطء المعتدة اي معتدته بثلاث
والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة باعتاق وهي ام ولده اي والحال ان المعتقة ام ولده ولا
في هذه المواضع الثمانية ان قال الجاني ظننت انها تحل لي وان قال علمت انها حرام علي وجب الحد
وثانيها انواع الشبهة شبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية وهي تثبت في المحل بقيام دليل نافي للحرمة
ذاتا اي اذا نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولا يتوقف على ظن الجاني
واعتقاده فلم يحد الجاني بهذه الشبهة مطلقا اي ولو قال علمت انها حرام علي في ستة مواضع
ذكرها بقوله بوطء امة ابنه فان الدليل النافي للحرمة فيه قوله عليه السلام انت ومالك لابيك
ووطء معتدة الكنايات فان الدليل فيه قول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع ووطء البائع
الامة المبيعة ووطء الزوج الامة الممهورة اي التي جعلها صداقا لمرأة تزوجها قبل تسليمها اي تسليم
الاولى الى المشتري والثانية الى الزوجة فان كون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلكت انتقض
البيع دليل الملك في الاول وكون المهر صلة اي غير مقابل بمال دليل عدم زوال الملك في الثانية
ووطء الشريك اي احد الشريكين الجارية المشتركة فان الملك في الجارية المشتركة دليل جواز الوطء وإذا
ادعى النسب ثبت اي النسب هنا اي في شبهة المحل لا الاولى اي شبهة الفعل لان الفعل
في الاولى تمحض زنا وان سقط الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه بخلاف الثانية وثالث
انواع الشبهة شبهة العقد وهي تثبت بالعقد اي عقد النكاح عنده اي عند ابي حنيفة في وطء محرم نكحها
وان كان حرمته متفقا عليها وهو عالم به بحيث لا حد عليه عنده ولكن يوجع عقوبة ان علم بذلك وعند غيره
ان علم يحد والا فلا وسيأتي بيانه وحد بوطء امة اخيه واخته وعمه وعمته وقال ظننت انها تحل لي وكذا
سائر المحارم سوى الولاد اولا انبساط له في مال هؤلاء فلم يستند ظنه الى دليل فلم يعتبر وحد بوطء اجنبية
وجدها على فراشه وقال حسبتها امرأتي اذ بعد طول الصحبة لا يشتبه عليه امرأته ولو هو اعمى لانه يقدر على
التمييز بالحركات والهيئات الا اذا دعاها فاجابته اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها لان الاخبار
دليل كذا في الكافي حتى اذا اجابت بالفعل ولم تقل ذلك فوطئها وجب عليه الحد كذا في الايضاح ودمية
عطف على ضمير حد وجاز للفصل زنى بها حربي وذمي زنى بحربية لكون اهل الذمة مخاطبين بالعقوبات
لا الحربي والحربية لانهم ليسوا مخاطبين بها ولا من وطئ اجنبية زفت اليه وقيل هي عرسك وعليه
مهرها قضى به عمر رضي وبالعدة ولا من وطئ محرما نكحها عند ابي حنيفة فانه جعل العقد شبهة في درء الحد

قوله قضى به عمر رضي سهو ظاهر والصواب قضى به علي رضي وكان عمر رضي
يجعله في بيت المال على ما صرح به الزيلعي وصاحب الكافي عزمي زاده

كما سبق ولا من وطئ بهيمة لانه ليس في معنى الزنا في كونه جناية ثم ان كانت مما لا يؤكل تذبح ثم تحرق بالنار
ولا تحرق قبل الذبح ويضمن الفاعل قيمة الدابة ان كانت لغيره لانها قتلت لاجله والاحراق بالنار ليس
بواجب وانما يفعل لئلا يعير الرجل بها ان كانت باقية فينقطع التحدث به وان كانت مما يؤكل
تذبح فتؤكل عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف تحرق او اتى في دبر عطف على وطئ فانه لا يحد عند
ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي يحد لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على
سبيل الكمال بمحض حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار عليه
والتنكيس من محل مرتفع باتباع الاحجار فعند ابي حنيفة يعزر بامثال هذه الامور او زنى في دار الحرب
او دار البغي ثم خرج الينا لانه لا امام هناك بالحديث ولا بعد ما خرج لانها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب
موجبة ولا بزنى غير مكلف بمكلفة مطلقا اي لا على الفاعل ولا على المفعول بها وفي عكسه بان زنى
مكلف بغير مكلفة حد هو فقط ولا بالزنا بمستاجرة له اي للزنا بان استاجر امراة ليزني بها
فزنى بها لم يحد عند ابي حنيفة وقالا حدا وهو قول الشافعي اذ ليس منها ملك ولا شبهته
فكان زنا محضا وله ما روي ان امراة سالت رجلا مالا فابى ان يعطيها حتى تمكنه من نفسها
فدرا عمر رضي الله عنه عنهما الحد وقال هذا مهرها وكذا بالزنا باكراه سواء كان المكره زانيا او مزنية ولا باقرار
بالزنا اربع مرات ان انكره الاخر هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يقر اربعا بالزنا بفلانة وقالت
انه تزوجني او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان تزوجتها لم يحد وفاقا وثانيهما ان يقر اربعا انه
زنى بفلانة فقالت ما تزوجني ولا اعرفه او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان ما زنيت بها
ولا اعرفها لا يحد المقر عند ابي حنيفة وفي قتل امة بزنا يجب الحد والقيمة لانه جنى جنايتين فيترتب
على كل منهما موجبها الحد بالزنا والقيمة بالقتل والخليفة اي الامام الذي ليس فوقه امام لا يحد لان الحد
حق الله تعالى واقامته اليه دون غيره ولا يمكنه ان يقيمه على نفسه ويقتص ويؤخذ بالمال لانهما
من حقوق العباد ويستوفيه ولي الحق اما بتمكينه او بالاستعانة بمنعة المسلمين باب شهادة الزنا
والرجوع عنها شهدوا بحد متقادم بلا عذر بان يكون قريبا من امامه بحيث يقدر على اقامة الشهادة
بلا تاخير لم تقبل لان الشاهد في الحد مخير بين حسبتين اداء الشهادة والستر فالتاخير ان كان لاختيار
الستر فالاقدام على الاداء بعده لضغينة في باطنه من حقد وعداوة حركته فيتهم فيها وان كان لا لاصرار فاسقا
بخلاف الاقرار كما سياتي الا في حد قذف لان الدعوى فيه شرط فيحمل تاخيرهم على انعدام الدعوى
فلا يوجب تفسيقهم ويضمن المسروق بعد التقادم ولا يحد السارق ويضمن ما سرق لان التقادم لا يضره

لا يضره لانه حق العبد ولو اقر به اي بالحد بعد التقادم يحد لانتفاء تهمة الحقد والعداوة الا في
الشرب كما سياتي وتقادمه اي الشرب بزوال الريح والتقادم لغيره بمضي شهر هو الاصح
وقيل بستة اشهر شهدوا بزنا وهي غائبة حدوا وبسرقة من غائب لا لان الدعوى تنعدم
بالغيبة وهي شرط في السرقة لا الزنا كما سياتي ولو اختلف اربعة في زاويتي البيت او اقر
بزنا وجهلها حدا اما الاول فمعناه ان يشهد كل من اثنين على الزنا في زاوية والقياس ان لا يجب
الحد لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل
في زاوية والانتهاء في الاخرى بالاضطراب وفي الكافي هذا اذا كان البيت صغيرا بحيث يحتمل
ذلك واما اذا كان كبيرا فلا واما الثاني فلان جهل المقر لا يدفع الحد اذ لو كانت امته او امراته
لم يخف عليه وان شهدوا وكذلك اي شهدوا انه زنى بامراة لا يعرفونها او اختلفوا في طوعها
اي شهد اثنان انه زنى بفلانة فاكرهها واخران انها طاوعته او اختلفوا في بلد زناها اي شهد اثنان
انه زنى بامراة بالكوفة واخران انه زنى بها بالبصرة او اتفق جنابه في وقته واختلفا في بلده
او شهدوا بزناها وهي بكر او هم فسقة او شهود على شهود لم يحد احد اي لا المشهود عليهما ولا الشهود
بسبب القذف وان شهد الاصول بعدهم اي بعد الفروع اما عدم الحد في الاول على المشهود عليه
فلان الظاهر انها زوجته او امته واما عدمه على الشهود فلان اتفاقهم على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة
اخرج كلامهم من ان يكون قذفا واما عدمه في الثاني فلان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم
كاذب لان الواحد لا يكون بطوعها وكرهها والا فلا نصاب للشهادة على كل منهما واما عدمه على
الشهود فلتيانهم بلفظ الشهادة واما في الثالث فلان الفعل الواحد لا يكون في موضعين ولا يحد
الشهود لما ذكر واما في الرابع فلما في الثالث واما في الخامس فلان الزنا لا يتحقق مع البكارة
فظهر كذبهم بيقين فلا يجب الحد عليهما الا ان قولهن حجة في اسقاط الحد لا في ايجابه ولا على الشهود
لتكامل عددهم ولفظ الشهادة وكذا اذا شهدوا على رجل بالزنا وهو مجبوب فانه لا يحد لظهور
كذبهم ولا الشهود لتكامل عددهم ولفظ الشهادة كما اذا شهدوا على امراة بالزنا فوجدت رتقاء
حيث لا حد عليها ولا عليهم واما السادس فلان الفاسق من اهل التحمل والاداء وان كان في ادائه
نوع قصور لتهمة الفسق ولهذا لو قضى القاضي بشهادته ينفذ عندنا فيثبت بشهادتهم الزنا من وجه
باعتبار الاهلية دون وجه باعتبار القصور فيسقط الحد عن المشهود عليها باعتبار عدم الثبوت
عليها ويسقط عن الشهود باعتبار الثبوت واما السابع فلان في الشهادة على الشهادة زيادة الشبهة

لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول وشهادة الفروع ولا يحد الفروع لانهم
ما نسبوا المشهود عليه بالزنا بل حكوا شهادة الاصول ولما ردت شهادتهم لنوع شبهة وهي كافية
لدرء الحد لا اثباته وان جاء الاصول وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم يقبل ولم يحدوا
ايضا لان شهادتهم قد ردت في تلك الحادثة من وجه برد شهادة الفروع لانهم قائمون
مقامهم وشهادتهم وشهادتهم في حادثة اذا ردت لم تقبل فيها ابدا فان شهدوا بالزنا حال
كونهم عميانا او محدودين في قذف او ثلثة وقد وجب للاربعة او اربعة احدهم محدود في قذف
او عبد او وجد كذا اي محدودا في قذف او عبدا بعد الحد حدوا اي الشهود لا المشهود عليه وهو
جواب لقوله فان شهدوا وانما خص الحد بهم لعدم اهلية الشهادة فيهم وعدم النصاب فلا يثبت
الزنا ويجب الحد لكونهم قذفة وارش جرح جلده بدا اي شهادة الشهود بزناه والزاني غير محصن فجلد
فجرحه الجلد ثم ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فارش الجلد هدر عنده خلافا لهما ودية رجمه
في بيت المال اي شهدوا والزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او نحوه فدية الرجم في بيت المال وان
رجع من الاربعة بعد رجم حد اي حد الراجع فقط حد القذف خلافا لزفر وغرم ربع الدية خلافا
للشافعي وقبله اي رجع منهم قبل الرجم حدوا اي حد جميع الشهود حد القذف لان كلا منهم
قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به فاذا لم يتصل بقي قذفا فيحدون لا شيء على
خامس رجع اي على من بقي بشهادتهم كل الحق وهو الاربعة فان رجع اخر حد او غرما الربع اي ربع الدية
اذ بقي ثلثة ارباع الحق ببقاء الثلثة على الشهادة لان كمال العدد ليس بشرط للبقاء بل يبقى بكل رجل
قسطه فصار عليهما الربع وعلى كل واحد من الراجعين حد كامل لان الحد لا يتجزى ضمن المزكي دية المرجوم
ان ظهروا عبيدا او كفارا يعني شهد اربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود كفار او عبيد فالدية
على المزكين عنده وعندهما على بيت المال قالوا معناه اذا رجعوا عن التزكية وقالوا انهم عبيد او كفار
وقيل هذا اذا قالوا تعمدنا بالتزكية مع علمنا بحالهم كالو قتل من امر برجمه فظهر كذلك يعني شهد اربعة
على رجل بالزنا فامر القاضي برجمه فضرب رجل عنقه ولم يرجم ثم وجد الشهود عبيدا او كفارا فعلى القاتل
الدية والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وجه الاستحسان ان القضاء
صحيح ظاهرا وقت القتل فاورث شبهة بخلاف ما اذا قتله قبل القضاء لان الشهادة لم تصر حجة بعد
ويجب الدية في ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد وضمن بيت المال ان رجم
لانه امتثل امر الامام فنقل فعله اليه ولو باشر بنفسه تجب الدية في بيت المال كذا هنا اقر شهود الزنا

الزنا بنظرهم عمدا قبلت لاباحة النظر لهم ضرورة تحمل الشهادة وان انكر الاحصان بعد وجود ساير
الشرائط فشهد عليه رجل وامرأتان او ولدت زوجته منه رجم اما الاول فعنده خلافا لزفر والشافعي
فان زفر يقول انه شرط في معنى العلة فلا يقبل فيه شهادة النساء احتيالا للدرء والشافعي
يجري على اصله ان شهادتهن غير مقبولة في غير الاموال ولنا ان الاحصان عبارة عن الخصال
الحميدة وانها مانعة من الزنا فلا تكون في معنى العلة لان ادنى درجات العلة ان يكون مفضية
الى المعلول وهو في المانع غير معقول باب حد الشرب اذا شرب خمرا جواب اذا قوله الاتي
حد يعني ان مجرد شرب الخمر ولو كانت قطرة واحدة واخذ بريحها وان زالت اي ريحها بعد
الطريق او سكر عطف على شرب وزال عقله بحيث لا يميز بين الرجل والمرأة وهو عطف تفسيري
لقوله سكر فان المراد بالسكر عند ابي حنيفة في حق وجوب الحد هذا المعنى وفي حق حرمته الاكثر
ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا بنبيذ ونحوه من المسكرات غير الخمر واقر به اي بشرب الخمر
او السكر بغيرها مرة او شهد به رجلان لا رجل وامرأتان فانهما لا تقبل في الحدود وعلم شربه طوعا
فان الشرب بالاكراه لا يوجب الحد صاحيا ليتأدب به وينزجر لان الظاهر انه لا يتألم حال
السكر ثمانين سوطا للحر ونصفها للعبد لاجماع الصحابة عليه متعلق بثمانين يعني الا الاقرار ويفرق
جلده كما في الزنا لما مر ثمة وان اقر به اي بشرب الخمر او شهد عليه بعد زوال الريح فيبعد لحجوع الاقرار والشهادة
او تقيأها اي علم شربها بان تقيأها او وجد ريحها منه بلا اقرار او شهادة او رجع عن اقراره بشرب
الخمر وشرب المسكر يعني عصير الرطب اذا اشتد وقيل هو كل شراب مسكر او اقر سكران
لا اي لا يحد اما عدم الحد بعد زوال الريح فلان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي ولا اجماع
الا براي ابن مسعود رضي وهو شرط قيام الرائحة واما عدمه بتقيئها او وجدان ريحها فلان الرائحة محتملة
وكذا الشرب قد يقع عن اكراه او اضطرار ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا
لان السكر من المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك وكذا شرب المكره لا يوجب الحد واما عدمه
بالرجوع عن اقراره فانه خالص حق الله تعالى فيعمل فيه الرجوع واما عدمه في اقرار السكران فلزيادة
احتمال الكذب في اقراره فيحتال لدرئه لانه خالص حق الله تعالى بخلاف حد القذف فان فيه
حق العبد والسكران فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في ساير تصرفاته ولو ارتد السكران زائل
العقل لا تحرم عرسه لان الكفر من باب الاعتقاد ولا يتحقق مع زوال العقل اقيم عليه بعض الحد فهرب
فبلغ ... نافذ الحد كذا في الزنا لما سبق ان الحدود اذا كانت من جنس واحد ...

باب حد القذف هو كحد الشرب كمية اي عددا وهو ثمانون جلدة للحر ونصفها للعبد ويثبت
حيث ثبت كل واحد منهما بشهادة رجلين ولا تقبل فيه شهادة النساء كما في سائر الحدود
اذا قذف محصنا او محصنة ولما كان معنى الاحصان ههنا مغاير المعنى الاحصان في الزنا فسره
بقوله اي مكلفا يعني عاقلا بالغا وانما اشترط ذلك لان العار لا يلحق الصبي والمجنون لانتفاء
الزنا منهما مسلما لقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن عفيفا عن الزنا فان غير العفيف
لا يلحقه العار وايضا القاذف صادق فيه وعفته اعم من ان وطي بنكاح صحيح اولا وبهذا التعميم
يمتاز عن احصان الزنا بصريحه متعلق بقذف اي بصريح الزنا بان يقول زنيت او يا زانية
او انت زانية ونحوهما او زنأت في الجبل معناه زنيت فانه يجي مهموزا ايضا وعند محمد لا يحد
لان المهموز هو الصعود او مشترك والشبهة دارئة قلنا حالة الغضب ترجح ذلك او لست لابيك
او لست بابن فلان ابيه اي قال لست بابن زيد الذي هو ابو المقذوف فقوله ابيه لفظ المصنف
في غضب متعلق بزنأت والمعطوفين بعده ونفي البنوة في غير الغضب يحتمل المعاتبة حد القاذف
بطلب المقذوف واشترط طلبه لان فيه حقه من حيث دفع العار عنه ولو كان المقذوف
غائبا عن مجلس القاذف حال القذف ذكر هذا التعميم في التاتارخانية نقلا عن المضمرات ولا بد
من حفظه فانه كثير الوقوع بنزع الفرو والحشو فقط متعلق بحد يعني لا يجرد كما يجرد في حد الزنا لان سببه
غير مقطوع به لاحتمال كون القاذف صادقا لكن ينزع فيه الفرو والحشو لانه يمنع ايصال الالم اليه
لا بلست اي لا يحد بقوله لست بابن فلان جده باسم صفة فلان او بدل منه وانما لم يحد لانه صادق
في نفيه ونسبته اي ولا يحد ايضا بنسبته اليه اي جده والى خاله او عمه او رابه لان كلا منهم يسمى
ابا وليس بابن حقيقة فلا حد في نفيه ولا بقوله يا ابن ماء السماء فان في ظاهره نفي كونه ابنا لابيه
وليس المراد ذلك بل التشبيه في الجود والسماحة والصفاء ولا بقوله يا نبطي للعربي فانهم جيل من الناس
في سواد العراق وقال ابن ابي ليلى هو قذف فيحد فيه لانه نسبه الى غير ابيه والحجة عليه ما روي عن
ابن عباس رضي الله عنه سئل عن رجل قال لرجل يا نبطي فقال لا حد عليه وبطلب عطف على بطلب المقذوف
من يقع القدح في نسبه بقذف الميت يعني لا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القدح
في نسبه بقذفه كالوالد وان علا والولد وان سفل لان العار يلحق بهم بسبب الجزئية فيتناولهم
القذف معنى وعند الشافعي حد القذف يورث فيثبت لكل وارث حق المطالبة ولو كان الطالب
محروما من الميراث بالقتل او الكفر او الرق فان المقذوف اذا كان محصنا جاز لابنه الكافر او العبد

او العبدان يطالب بالحد خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد خلافا لزفر فيهما او ولد بنت
فان له المطالبة لتحقق الجزئية وعند محمد لا يطالب الا من يرث بالعصوبة قال يا ابن الزانيين
وقد مات ابواه فعليه حد واحد لان المغلب في الحد عندنا حق الله تعالى فتداخل
حتى لو قذف رجلا مرارا او جماعة كل واحد منهم لا يجب الا حد واحد كما حكي
عن ابن ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما رجلا يقول عند باب مسجده لرجل يا ابن الزانيين
فامر باخذه فادخل المسجد فضربه حدين ثمانين ثمانين لقذفه الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة
فقال يا للعجب من قاضي بلدنا قد اخطأ في مسئلة واحدة من خمسة اوجه حده من غير
خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب عليه الا حد واحد ولو قذف الفا ووالى
بين الحدين والواجب ان يفصل بينهما بيوم او اكثر وحده في المسجد وقد قال عليه السلام جنبوا
صبيانكم مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم والخامس ينبغي ان يكشف ان
المقذوفين حيان او ميتان ليكون الخصومة اليهما او الى ولدهما وان اجتمعت على احد جنايات
مختلفة بان قذف وزنى وشرب وسرق يقام عليه الكل ولا يوالي بينهما خيفة الهلاك بل ينتظر
حتى يبرأ من الاول فيبدأ بحد القذف اولا لان فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد
الزنا وان شاء بالقطع لاستوائهما في القوة لثبوتهما بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه اضعف
منهما ذكره الزيلعي ولا يطالب احد من العبيد سيده ولا احد من الاولاد اباه بقذف امه
الحرة المسلمة لان المولى لا يعاقب بسبب عبده ولا الاب بسبب ابنه فلو كان لها
ابن من غيره له الطلب لوجود السبب وانتفاء المانع وليس فيه ارث اي اذا مات المقذوف
بطل الحد عندنا خلافا للشافعي لان الارث يجري في حقوق العباد وههنا حق الشرع غالب
عندنا ولا فيه رجوع يعني من اقر بقذف ثم رجع لا يقبل لان للمقذوف فيه حقا فيكذبه في
الرجوع بخلاف حد هو خالص حق الله تعالى اذ لا مكذب له فيها ولا اعتياض اي اخذ
عوض عنه لانه ايضا يجري في حقوق العباد وقال رجل لاخر يا زاني فرد الاخر كلامه عليه بلا اي
بقوله لا بل انت حدا لان معناه لا بل انت زان ولو قال لعرسه فردت به حدت ولا لعان
لان كلا منهما قذف الاخر وقذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد فيبدأ بالحد لان في
بدايته فائدة ابطال اللعان لان المحدود في القذف ليس باهل اللعان ولا ابطال في
عكسه لان الملاعنة تحد حد القذف لان احصانه لا يبطل اللعان والمحدودة في القذف

لا ملاعن لسقوط الشهادة فيصار الى دفع اللعان لانه في معنى الحد وزنيت بك هدر يعني اذا
قال لها يا زانية فقالت زنيت بك فلا حد ولا لعان لوقوع الشك في كل منهما لاحتمال انها
ارادة الزنا قبل النكاح فيجب الحد لا اللعان ولاحتمال انها ارادت زناي هو الذي كان معك
بعد النكاح لاني ما مكنت احدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا يجب اللعان
لا الحد لوجود القذف منه لا منها فجاء الشك اقر بولد فنفى لاعن وان عكس حد لان النسب
يثبت باقراره ثم بالنفي صار قاذفا فوجب اللعان واذا نفاه ثم اقر فقد كذب نفسه فوجب الحد
والولد له يعني ولد اقر به ثم نفاه وولد نفاه ثم اقر به اي يثبت نسبهما منه لاقراره قال لامرأته
يا زاني حد ولرجل يا زانية لا كذا في تحفة الفقهاء لا شيء بليس بابني ولا بابنك لانه نفى الولادة
ولا يصير به قاذفا ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له لقيام امارة الزنا منها وهي ولادة
ولد لا اب له ففاتت العفة نظرا اليها او بقذف من لاعنت بولد والولد حي او قذفها بعد
موت الولد لقيام امارة الزنا منها كاملا بخلاف الملاعنة بلا نفي الولد حيث يحد قاذفها لانعدام
الامارة او بقذف رجل وطئ في غير ملكه بكل وجه او بوجه كالامة المشتركة فان الوطئ في الصورتين
حرام لعينه والاصل ان من وطئ وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه او وطئ في ملكه المحرم ابدا كامته
وهي اخته رضاعا او من زنت عطف على رجل وطئ اي لا حد بقذف من زنت في كفرها
لتحقق الزنا منها شرعا لانعدام الملك والزنا حرام في جميع الاديان او بقذف مكاتب مات
عن وفاء لتمكن الشبهة في حريته لاختلاف الصحابة فيه وحد مستامن قذف مسلما هنا
اي في دار الاسلام لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد وحد قاذف واطئ
عرسه حائضا لكون الحرمة موقتة او واطئ جارية مملوكة حرمت موقتة كالامة المجوسية
او مكاتبة وقاذف مجوسي نكح امه فاسلم فانه يحد عند ابي حنيفة خلافا لهما فهذا مبني على
ان تزوج المجوسي بالمحارم له حكم الصحة فيما بينهم عنده خلافا لهما اذا اقر القاذف بالقذف
يطلب اي القاذف بالبينة على كون المقذوف زانيا فان قام اربعة على زنايه او اقراره
به اي بالزنا كما مر اي اربعا في اربعة مجالس حد المقذوف وان عجز القاذف عن اقامة البينة
في الحال او استاجل لاحضار شهوده في المصر يؤجل الى قيام المجلس فان عجز حد ولا يكفل ليذهب
فيطلبهم بل يحبس ويقال ابعث اليهم من يحضرهم كذا في تحفة الفقهاء ويكفي حد واحد لجنايات
اتحد جنسها بخلاف ما اختلف اي جنسها وقد مر تفصيله **فصل** التعزير تأديب في الكشاف

قال فان قام اربعة على زنايه او اقراره به اي الزنا

في الكشاف العزر المنع ومنه التعزير لانه منع من معاودة القبيح دون الحد اي ادنى قدرا من الحد
وهو قد يكون بالحبس او الصفع او تعريك الاذن والكلام العنيف ونظر القاضي اليه بوجه
عبوس او الضرب فيجب اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ حد
الحد واقل الحد اربعون وهو حد العبد في القذف والشرب وابو يوسف اعتبر حد الاحرار
لانهم الاصول وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في اخرى وانما كان اقله ثلثة
لان ما دونها لا يقع به الزجر ولا يفرق الضرب على الاعضاء ههنا اي في التعزير كما يفرق في الحد لما
سيأتي والتعزير على اربع مراتب تعزير اشراف الاشراف كالفقهاء والعلوية وتعزير الاشراف
كالدهاقنة وكبار التجار وتعزير اوساط الناس وتعزير الخساس فالاول بالاعلام لا غير وهو ان يقول
القاضي بلغني انك تفعل كذا وكذا والثاني بالاعلام والجر الى باب القاضي وتعزير الاوساط وهم السوقية
بالاعلام والجر الى باب القاضي والحبس وتعزير الخساس بالاعلام والجر الى باب القاضي والحبس والضرب
وصح حبس مع ضربه اذا احتيج الى زيادة تاديب وضربه اشد من ضرب الحد لان التخفيف جرى فيه
من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوت المقصود ولهذا لم يخفف من حيث
التفريق على الاعضاء ويضرب قائما في ازار واحد ثم الضرب للزنا اشد من الباقي لانه ثابت بالكتاب
وحد الشرب ثبت باجماع الصحابة رض حيث قال علي رض اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى
افترى وعلى المفترين ثمانون جلدة وعليه اجمع الصحابة ثم للشرب ثم القذف لان جناية
الشرب مقطوع بها وجناية القذف لا لاحتمال كون القاذف صادقا في قذفه وعجزه عن
اقامة البينة لا يدل على كذبه لاحتمال غيبة شهوده او ابائهم عن ادائها ولان شارب الخمر
قلما يخلو عن القذف فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف فيتحقق منه جنايتان
ومن القاذف جناية واحدة فلهذا كان ضربه اخف من ضرب الشارب وان كان منصوصا
عليه كذا في الكافي فاضمحل ما قال صدر الشريعة اقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى
فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف لان حد الشرب لم يثبت بالقياس
بل بالاجماع الصحابة غايته ان سند الاجماع هو القياس وقد تقرر في الاصول ان الحكم يستند الى
الاجماع لا لسنده وعزر بقذف مملوك عبدا او امة او ام ولد او كافر بالزنا لانه جناية قذف
وقد امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان فوجب التعزير ولهذا يبلغ في التعزير غايته وفي الصور الآتية
الرأي الى الامام وصورتان اخريان يجب فيهما البلوغ في التعزير غايته احديهما ما اذا اصاب

من الاجنبية كلها حرام غير الجماع والثانية ما اذا اخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج كذا في الكافي
وعزر بقذف مسلم بيا فاسق الا ان يكون معلوم الفسق فح لا يعزر ذكره قاضيخان قال له فاراد اثباته
لدفع التعزير لا يسمع لانه شهادة على الجرح المجرد بخلاف ما اذا قال يا زاني فاراد اثباته حيث
يسمع لانه يثبت عليه الحد وهو حق الله تعالى فلا يكون جرحا مجردا كما ياتي في كتاب الشهادة وعزر
بيا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص الا ان يكون لصا
كذا في الخانية يا ديوث هو من لا يغار على زنا اهله يا قرطبان هو معرب قلتبان مرادف
ديوث يا شارب الخمر يا اكل الربوا يا ابن قحبة في الفتاوى الظهيرية القحبة الزانية ماخوذة من
القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سعلت ليقضي منها حاجته فسميت
الزانية لهذا قحبة وقيل هي من يكون همتها الزنا وقيل هي افحش من الزانية لان الزانية قد تفعل
سرا وتانف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة اقول يرد على ظاهره ان مقتضى المعنى ان يكون
في القحبة معنى الزنا مع زيادة امر قبيح فينبغي ان يجب فيه الحد كما وجب في ابن الزانية كما مر
اللهم الا ان يقال ان الحد انما يجب بالقذف بصريح الزنا او بما هو في حكمه بان يدل عليه اللفظ
اقتضاء كما اذا قال لست لابيك ولست بابن فلان ابيه في الغضب كما مر ولفظ القحبة لم يوضع
لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى اخر كما مر ولا يدل عليه اقتضاء ايضا وهو ظاهر يؤيده
ما قال الزيلعي لا يقال يجب الحد بقوله لغيره لست لابيك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال
ان يكون من غيره بالوطي بالشبهة لانا نقول فيه نسبة امه الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت
ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد اذ الثابت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن
في هذا المقام لكنه بعد موضع تامل يا ابن الفاجرة فانها من تباشر كل معصية فلا يكون في معنى الزانية
ولا في حكمه فلا حد به انت ماوى اللصوص انت ماوى الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده
معناه المتولد من الوطي الحرام وهو اعم من الزنا كالوطي حالة الحيض وفي العرف لا يراد ولد
الزنا وكثيرا ما يراد به الخب اللئيم فلا حد به وانما عزر فيها لانه اذى مسلما والحق الشين به ولا
مدخل للقياس في الحدود فوجب التعزير لا اي لا يعزر بيا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد
يا حجام يا ابنه اي ابن الحجام وابوه ليس كذا يا مواجر فانه يستعمل فيمن يواجر اهله للزنا لكنه ليس
معناه الحقيقي المتعارف بل بمعنى الموجر فلا تعزير فيه يا بغا فانه من شتم العوام ولا يقصدون
معناه يا ضحكة بوزن النقطة من يضحك عليه الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس

على الناس يا سخرة هو ايضا كذلك وقيل في عرفنا يعزر في يا كلب يا حمار يا خنزير يا بقر اذ به الشتم
ويتاذون به وقيل ان كان المسبوب من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لان الوحشة
تلحقهم بذلك وان كان من العامة لا يعزر للتيقن بكذبه وهذا احسن كذا في الكافي ادعى عند القاضي
على رجل سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر لان مقصود المدعي تحصيل ماله لا السب والشتم بخلاف
دعوى الزنا فانه اذا لم يثبت يحد لما مر وهو حق العبد اي حق العبد غالب فيه الابراء والعفو
واليمين والشهادة على الشهادة وشهادة رجل وامراتين بخلاف الحد الذي هو خالص
حق الله تعالى حيث لم يجر فيه شيء من ذلك يعزر المولى عبده والزوج زوجته على تركها الزينة
وتركها غسل الجنابة وعلى الخروج من المنزل وترك الاجابة الى الفراش لا اي لا يعزر الزوج
زوجته على ترك الصلوة والاب يعزر الابن عليه قال في النهاية انه انما يضربها لمنفعة تعود اليه
لا لمنفعة تعود اليها الا ترى انه ليس له ان يضربها على ترك الصلوة وله ان يضربها على ترك الزينة
ونحوه من حد او عزر فمات يهدر دمه لانه فعل ما فعل بامر الشرع فيكون منسوبا الى الامر فكانه مات
حتف انفه الا امراة عزرها زوجها لمثل ما ذكرنا فماتت فان دمها لا يكون هدرا لان تاديبه مباح
فيتقيد بشرط السلامة ادعت على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر وكذا المعلم
اذا ضرب الصبي ضربا فاحشا يعزر كذا في مجمع الفتاوى راى رجلا مع امراته او مع محرمه وهما مطاوعان
قتل الرجل والمراة جميعا كذا في المنية **كتاب السرقة** هي لغة اخذ الشيء من الغير خفية اي شيء كان
وشرعا اخذ مكلف اي عاقل بالغ خفية قدر عشرة دراهم مضروبة جيدة محرزا صفة قدرا حال عنه
بمكان او حافظ فقد زيد على المعنى اللغوي اوصاف شرعا منها في السارق وهو كونه مكلفا ومنها في
المسروق وهو كونه مالا متقوما مقدرا ومنها في المسروق منه وهو كونه حرزا وسياتي بيانها والمعنى
اللغوي مراعى فيها اما ابتداء وانتهاء كما اذا باشر سبب الاخذ خفية واخذ خفية او ابتداء فقط كما
اذا نقب الجدار خفية واخذ المال من المالك مكابرة على الجهار ثم انها اما صغرى وهي السرقة
المشهورة وفيها مسارقة عين المالك او من يقوم مقامه واما كبرى وهي قطع الطريق وفيها مسارقة
عين الامام لانه المتصدي لحفظ الطريق باعوانه وشرط كون السارق مكلفا لان الجناية لا تتحقق
دون العقل والبلوغ والقطع جزاء الجناية وشرط كون الماخوذ عشرة دراهم مضروبة جيدة فضة
او قدرها قيمة لان النص الوارد في حق السرقة مجمل في حق قيمة المسروق وقد ورد في الحديث ما يفي
ببيانه في المجمل حيث قال عليه السلام لا يقطع السارق الا في ثمن المجن وقال اصحابنا المجن الذي

قطعت اليد فيه على عهد النبي عليه السلام كان يساوي عشرة دراهم رواه ابن عباس وابن عمر رضي
وشرط كونها وزن سبعة مثاقيل لانه المعتبر في وزن الدراهم في غالب البلدان وكونها
مضروبة لانها المتداولة تعرفا لاسم الدراهم وهو ظاهر الرواية وهو الاصح حتى لو سرق عشرة تبرا
لا تساوي عشرة مضروبة لا يجب القطع لان شروط العقوبات تراعى في وجودها بصفة
الكمال والتبر انقص من المضروب قيمة ولهذا اشترطوا الجودة حتى لو سرق عشرة زيفا لم يقطع
عند ابي حنيفة وزفر وشرط كون الاخذ من حرز لا شبهة فيه لان الحد يندرئ بالشبهات لا يستوفى
شبهة والحرز قد يكون بالمكان وقد يكون بالحافظ وسياتي بيانه انشاء الله تعالى فيقطع
السارق اي يبينه ان اقر مرة كما في القصاص وحد القذف ويروى عن ابي يوسف عدم
القطع الا باقراره مرتين او شهد رجلان كما في سائر الحقوق ويسألهما اي الشاهدين الامام كيف هي
وما هي ومتى هي واين هي وكم هي وممن سرق وبينا ما لزيادة الاحتياط كما مر في الحدود ويحبسه
الى ان يسأل عن الشهود للتهمة ثم يحكم بالقطع وان شارك جمع في السرقة واصاب كلا قدر نصاب
وهو عشرة دراهم قطعوا وان اخذ المال كله بعضهم لان المعتاد بين السراق ان يتولى بعضهم
الاخذ ويستعد الباقون للدفع فلو امتنع الحد بمثله لا امتنع القطع في اكثر السراق فيؤدي الى فتح
باب الفساد ولا يقطع بالساج خشب مقوم يجلب من الهند والقنا الرمح والابنوس خشب صلب
وفي الصحاح شجر طيب الرائحة والعود والمسك والادهان والورس نبات كالسمسم ليس الا
باليمن يزرع فيبقى عشرين سنة كذا في القاموس والزعفران والعنبر والفصوص الخضر كانها الزمرد
والياقوت والزبرجد واللؤلؤ واللعل والفيروزج وبالجملة كل ما هو من اعز الاموال وانفسها ولا يوجد
في دار الاسلام مباحة الاصل غير مرغوب فيها وانا وباب من خشب فان الصنعة فيهما غلبت
على الاصل فالحقا باموال النفيسة وانما يقطع في الباب اذا كان محرزا غير منصوب على الجدار
خارج البيت وكان خفيفا لا يثقل على الواحد حمله لا اي لا يقطع بما فيه اي حقير يوجد مباحا في دار
كخشب وحشيش وقصب وسمك صيد وزرنيخ ومغرة وهي الطين الاحمر ونورة ولا بما يفسد
سريعا كلبن ولحم وفاكهة رطبة وثمر على شجر لعدم الاحراز وطبيخ وزرع لم يحصد لعدم فيهما ايضا
ولا في اشربة مطربة ولا آلات لهو وطنبور وصليب من ذهب وفضة وشطرنج ونرد لان من اخذها
يتاول الكسر بخلاف دراهم عليها التمثال لانها ما اعدت للعبادة بل للتمول فلا يثبت فيها تاويل
الكسر وباب مسجد لعدم الاحراز ومصحف لانه ليس بمحرز للتمول وآخذه يتاول القراءة منه وصبي حر لان

لان الحر ليس بمال ولو كان المصحف والصبي محليين لان ما فيهما تابع لهما فلا يعتبر وعبد كبير لان اخذه
غصب او خداع لا سرقة ودفاتر غير الحساب لان مقصود ما فيها وهو ليس بمال ولانها ان كانت
شرعية ككتب الحديث والتفسير والفقه فهي كالمصحف وان كانت اشعارا مكروهة فهي كالطنبور
واما دفاتر الحساب فالمذكور في الكافي ان المراد دفاتر امضى حسابها لان ما فيها لا يقصد بالاخذ
وانما المقصود الكواغد فيقطع ان بلغت نصابا وفي المحيط سرق دفاتر حساب انسان واستهلكها
يضمن المالك قيمتها وهو ان ينظر بكم يشتري ذلك وهو نظير من حرق صك انسان ضمن قيمة
الصك مكتوبا على قول اكثر المشايخ ولا ينظر الى المال وكلب وفهد لانهما يوجدان مباح الاصل وخيانة
كان يخون المودع ما في يده من الشيء المأمون وخلس جهرا ان ياخذ من اليد بسرعة جهرا ونهب وهو ان
ياخذ على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة او قرية كذا في المستصفى ونبش لقوله عليه السلام لا قطع
على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة ومال عامة كمال بيت المال ومال له فيه شركة ومثل حقه حالا او
موجلا بان كان له على آخر دراهم حالة او موجلة فسرق منه مثلها لم يقطع لانه استيفاء لحقه والحال
والموجل فيه سواء لان التاجيل لتأخير المطالبة ولو اخذ زائدا على حقه لانه بمقدار حقه يكون شريكا
فيه وهو شائع وان سرق منه عروضا يقطع اذ ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بيعا بالتراضي وما
قطع فيه ولم يتغير يعني من سرق عينا فقطع فردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع لما سياتي
حتى اذا تغير فسرق قطع ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرق ولا يقطع بسرقة من ذي رحم محرم ولو كان
المسروق مال غيره يعني ان السرقة من ذي الرحم المحرم سواء كان المسروق مال ذي الرحم او مال غيره لا يوجب
القطع للشبهة في الحرز بخلاف ماله اي مال المحرم اذا سرق من بيت غيره حيث يقطع لتحقق الحرز
وبخلاف مال مرضعته مطلقا اي سواء سرق من بيتها او بيت غيرها حيث يقطع لتحقق الحرز ولا
بسرقة من زوج وعرس ولو كان سرقة العرس من حرز خاص له اي للزوج فان انبساط اليد لكل منهما
في مال الآخر مانع من القطع ولا بسرقة عبد من سيده او عرسه اي عرس سيده او زوج سيدته لوجود
الاذن بالدخول عادة في هذه الصورة ولا بسرقة المولى من مكاتبه لان له في اكسابه حقا ولا بسرقة
الضيف من مضيفه لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه ماذونا في دخوله ولا بسرقة من مغنم لان له
فيه نصيبا وحمام نهارا لوجود الاذن عادة في الاول وحقيقة في الثاني فاختل الحرز وكذا حوانيت التجار
والخانات الا اذا سرق منها ليلا لانها بنيت لاحراز الاموال والاذن مختص بالنهار او سرق شيئا
ولم يخرجه من الدار لا يقطع فيه ايضا لان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها او دخل بيتا وناول

من هو خارج جيب لا قطع عليهما لان الاول لم يخرج لاعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه والثاني
لم يهتك الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد او نقب بيتا فادخل يده واخذ نصابا او جيب لا يقطع
لما روي عن علي رضي الله عنه اللص اذا كان ظريفا لا يقطع وفسروه بهذا او طر صرة خارجة من كم غيره
قال في النهاية الصرة وعاء الدراهم والمراد بها ههنا نفس الكم وانما كان الحكم هكذا لان الرباط
من خارج فبالطر يتحقق الاخذ من الظاهر فلم يوجد هتك الحرز وان كانت الصرة داخله قطع ما
واخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطر تبقى الصرة داخلة الكم فيوجد الاخذ من الداخل ولو كان
مكان الطر حل الرباط ينعكس الحكم لانعكاس علته او سرق جملا من قطار او حملا حيث لم يقطع سواء
كان معه سائق يسوقه او قائد يقوده او لا لان مقصود السائق والقائد السوق والقود وقطع المسافة
لا الحفظ وقطع سارق الجمال والحمل ان حفظ صاحبه او نام عليه فان النوم على الحمل او بقرب منه حفظ له
او شق الحمل واخذ منه شيئا يبلغ النصاب فان الجوالق حرز او ادخل يده في صندوق غيره او كمه
او جيبه لاخذ واخذ قدر النصاب او اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير الى صحنها او سرق
صاحب مقصورة من مقصورة اخرى يعني دار فيها حجرات يسكن في كل منها من لا تعلق له
بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا دار الواحد بيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط او القى
شيئا من حرز في الطريق ثم اخذ لان الرمي حيلة يعتادها السراق لاغراض فاسدة فيه ولم يعترض
عليه يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا فيقطع فاذا اخرج ولم يأخذ فهو مضيع لا سارق فلا يقطع
او حمله على حمار فساقه فاخرجه لان سيره مضاف اليه بسوقه في المنية للامام ان يقتل السارق
سياسة لسعيه في الارض بالفساد **فصل** يقطع يمين السارق اما القطع فبالنص واما
اليمين فلقراءة ابن مسعود رض فاقطعوا ايمانهما والقراءة المشهورة يعمل بها عندنا من زنده لان النبي
عليه السلام امر بقطع السارق من الزند وتحسم لقوله عليه السلام فاقطعوه واحسموه الا في حر وبرد
شديدين لانه ربما يفضي الى التلف والحد زاجر لا متلف ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد لا
يقطع وحبس حتى يتوب وعزر ايضا وقال الشافعي يقطع في الثالثة يده اليسرى وفي الرابعة
رجله اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه
ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم حيث حاجهم علي رضي بقوله اني لاستحيي من الله تعالى ان لا ادع له يدا يبطش بها
ورجلا يمشي بها ولم يحتج احد منهم بالحديث فدل على عدمه وقال الامام الطحاوي سمعنا بهذه الآثار
فلم نجد لشيء منها اصلا ولو صح حمل على السياسة او النسخ فان كان جواب هذا الشرط قوله لا في القطع

اما عدم القطع فيما اذا كان يده اليسرى او ابهامها او اصبعاها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء
فلان فيه تفويت جنس المنفعة وهو البطش والمشي بخلاف ما اذا كانت اصبع واحدة سوى الابهام
مقطوعة او شلاء لان فوتها لا يمنع القطع في ظاهر الرواية واما عدمه فيما ذكر بقوله او رده الى مالكه قبل
الخصومة فلان الدعوى ح لا يمكن فلا يظهر السرقة واما فيما ذكر بقوله او ملكه بهبة مع القبض او بيع او نقصت
قيمته من النصاب قبل القطع بعد القبض للملك والنقصان معا فلان قيام الخصومة عند الاستيفاء
شرط القطع وقد انتفى في الاول وقيام كمال النصاب عند الامضاء شرط القطع ايضا وقد انتفى في
الثاني واما فيما ذكر بقوله او سرق وشهد عليه شاهدان فادعى كون المسروق ملكه وان لم يبرهن
فلان الشبهة دارئة للحد وتثبت بمجرد الدعوى للاحتمال واما فيما ذكر بقوله او اقر اي السارقان
بالسرقة وادعاه اي الملك احدهما وان لم يبرهن حيث لا يقطعان فلان الرجوع عامل في حق
الراجع ومورث للشبهة في حق الآخر لان السرقة تثبت باقرارهما على الشركة قال في الوقاية او سرقا
فادعى ملكه احد السارقين اقول فيه بحث لان المفهوم من العبارة غير مطلوب والمطلوب
غير مفهوم منها اما الاول فلان قوله احد السارقين عطف على ضمير فادعى فالمعنى او سرق سارقان
فادعى احدهما وهو ليس بمطلوب واما الثاني فلان المطلوب ان يقر السارقان وادعى الملك
احدهما كما هو المذكور في الهداية والكافي وغيرهما وهو ليس بلازم اذ لا اشعار في العبارة بالاقرار
واما فيما ذكر بقوله او لم يطالب المالك وان اقر السارق لم يقطع فلان الدعوى شرط فلا بد
من المطالبة سرقا وغاب احدهما فبرهن على سرقتهما قطع الحاضر لان السرقة اذا لم تثبت على
الغائب كان اجنبيا ودعوى الاجنبي لا تثبت الشبهة ولان احتمال دعوى الشبهة شبهة
الشبهة فلا تعتبر وقطع السارق بخصومة ذي يد حافظة كاب ووصي ومودع وغاصب
وصاحب ربوا ومستعير ومستأجر ومضارب وقابض على سوم الشرى ومرتهن ومستبضع
وخصومة المالك ايضا من سرق منهم مفعول خصومة اما خصومة ذي يد حافظة فلان السرقة
موجبة للقطع في نفسها وقد ظهرت عند القاضي بحجة شرعية بناء على خصومة معتبرة فيستوفي
القطع ولهم يد صحيحة وهي مقصودة كالمالك فاذا ازيلت كان لهم ان يخاصموا عن انفسهم
لاسترداد اصالة لا نيابة لانه ان كان امينا لا يتمكن من اداء الامانة الا به وان كان ضمينا
لا يتمكن من اسقاط الضمان عن نفسه الا به بان يقول سرق مني فاذا كان اصيلا في الخصومة
وجب الاستيفاء عند الثبوت بلا حضرة المالك لان القطع حق الله تعالى بخلاف القصاص

وأما خصومة المالك من سرق منهم فان له حقيقة الملك وهي اقوى من اليد الحافظة فاذا جازت بالنيابة
فلان يجوز بالاولى اولى بلا اي لا يقطع من سرق من سارق قطع يعني اذا سرق رجل شيئا فقطع به
وبقي المسروق في يده وسرقه من السارق آخر لا يقطع الثاني لان السرقة انما توجب القطع اذا
كانت من يد المالك او الامين او الضمين لما مر آنفا ولم يوجد شيء منها ههنا اذ السارق الاول
ليس بمالك ولا امين ولا ضمين حتى لو اتلفه لا يضمن كما سيأتي بخلاف ما اذا سرق قبل القطع
حيث يكون له ولرب المال القطع لانه في معنى الغاصب وقطع عبد اقر بسرقة لان اقراره صحيح
من حيث انه ادمي لان الجزاء انما يجب عليه بسبب الجناية والجناية انما تتحقق بواسطة التكليف
والتكليف انما يتحقق من حيث انه ادمي لا من حيث انه مال ثم يتعدى الى المالية فيصح من حيث انه
مال اذ لا تهمة فيه الا ترى ان قوله مقبول في هلال رمضان لعدمها وما قطع به مطلقا اي سواء كان
المقطوع حرا او عبدا ان بقي رد الى صاحبه لبقائه على ملكه والا لا يضمن وان اتلف لقوله عليه السلام
لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه قوله وان اتلف اشارة الى رد ما روى الحسن عن ابي حنيفة
ان الضمان يجب بالاستهلاك ولا من سرق عطف على ضمير لا يضمن وجاز للفصل مرات فقطع
ولو كان القطع ببعضها اي بعض السرقات شيئا مفعول لا يضمن منها اي من تلك السرقات
يعني ان من سرق سرقات فحضر واحد من اربابها وادعى حقه فاثبت فقطع فيها فهو لجميعها ولا يضمن
شيئا عند ابي حنيفة وان حضروا جميعا فقطعت يده بحضورهم لا يضمن شيئا بالوفاق ولا
اي لا يضمن ايضا قاطع يسار من امر بقطع يمينه لسرقة لانه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه
فان قيل اليمنى لم يحصل بقطع اليسرى بل كانت حاصلة قبله قلنا اليمنى كانت مستحقة للاتلاف
فبقطع اليسرى سلمت فصارت كالحاصلة له به قال انا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع
لكونه اقرارا بالسرقة ولو قال انا سارق هذا الثوب بدونها اي بدون الاضافة بل منونا بسارق
لا اي لا يقطع لكونه عدة لا اقرارا وقطع من شق ما سرق في الدار فاخرجه وهو بعد الشق يساوي العشرة
اي عشرة دراهم مضروبة قيد بقيدين ان يكون الشق في الدار وان يساوي المسروق عشرة دراهم بعد
الشق في الدار لانه اذا اخرجه غير مشقوق وهو يساوي عشرة دراهم ثم شقه وانتقص قيمته بالشق
من العشرة فانه يقطع قولا واحدا واذا شق في الدار وانتقص قيمته ثم اخرجه لم يقطع لان السرقة تمت
على النصاب الكامل في الاول لا الثاني فظهر ان القيد الثاني لا بد منه ولهذا ذكر في الهداية والكافي
وغيرهما وقد ترك في الوقاية والكنز لا اي لا يقطع من سرق شاة فذبح في الحرز فاخرج لان السرقة تمت

تمت على اللحم وقد سبق ان سرقته لا توجب القطع ومن جعل ما سرق من الفضة والذهب
قدر النصاب دراهم ودنانير قطع السارق وردت الدراهم والدنانير الى المسروق منه
عند ابي حنيفة وقالا لا ترد بناء على انها صنعة متقومة عندهما خلافا له وان حمره
اي الثوب الذي سرقه فقطع فلا رد ولا ضمان عندهما وقال محمد يؤخذ منه الثوب
ويعطي ما زاد الصبغ فيه لان عين ماله قائم من كل وجه وهو اصل والصبغ تبع فكان
اعتبار الاصل اولى ولهما ان الصبغ قائم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب قائم صورة لا معنى
لزوال التقوم بالقطع كما مر فكان حق السارق احق بالترجيح وان سوده السارق الثوب رد على
المسروق منه عند ابي حنيفة لان السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك سرق في
ولاية سلطان ليس لسلطان آخر قطعه اذ لا ولاية له على من ليس في تحت يده **باب قطع
الطريق** لما فرغ من بيان سرقة الصغرى شرع في بيان سرقة الكبرى فقال من قصده اي قطع
الطريق سواء كان جماعة ممتنعين عن طاعة الامام فقصدوه او واحدا يقدر على الامتناع فقصده
وهو مبتدا خبره قوله الاتي حبس معصوما اي حال كون القاصد معصوم الدم بان كان مسلما او ذميا
فانه ان كان مستأمنا ففي اقامة الحد عليه خلاف على معصوم متعلق بالضمير البارز في قصده اي
قصد القطع على مسلم او ذمي حتى لو قطعه على مستأمن لا يجب عليه الحد فاخذ اي مسك قبل
اخذ شيء من المارة وقبل قتل كل واحد منهم او اكثر حبس بعد التعزير لمباشرته منكرا حتى يتوب لا بمجرد
القول بل بان يظهر فيه سيما الصلحاء وان اخذ اي القاصد مالا واصاب كل منه نصاب قطع
يده ورجله من خلاف ان كان صحيح الاطراف كذا في تحفة الفقهاء وان قتل بلا اخذ قتل حدا
لا قصاصا فلا يعفوه ولي تفريع على كونه حدا ولو كان قصاصا لعفا ولي القصاص وان قتل واخذ
قطع ثم قتل او صلب عطف على قتل او قتل عطف على قطع اي قتل ابتداء بلا قطع ثم قتل او صلب
او صلب حيا وبعج اي شق بطنه برمح حتى يموت والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين
يحاربون الله ورسوله الآية اي يحاربون اولياء الله على حذف المضاف لان احدا لا
يحارب الله تعالى ولان المسافر في البراري والقفار في امان الله تعالى وحفظه فالمتعرض له
كانه يحارب الله تعالى والمراد به التوزيع على الاحوال كانه قال ان يقتلوا ان قتلوا الخ لا التخيير
كما قال مالك متشبثا بظاهر او ثبت ذلك بقوله عليه السلام من اخذ المال قطع ومن قتل
قتل ومن اخذ المال وقتل صلب وقد روي ان جبرائيل عليه السلام نزل بهذا التفسير في اصحاب

الى برد او بزرك نصلوا بثلثة ايام ليعتبر به غيره لا اكثر منها لانه يتغير بعدها فيتأذى الناس به
وما اخذ فتلف او اتلف لا يضمن يعني اذا قتل القاطع فلا ضمان عليه في المال الذي اخذه اعتبارا بالسرقة
الصغرى وقد مر ويقتل احدهم حدا لانه جزاء المحاربة وهي تتحقق بان يكون البعض ردأ للبعض
حتى اذا زل قدامهم انحازوا اليهم والشرط هو القتل من واحد منهم وقد وجد وحجر وعصا لهم كالسيف
لان قطع الطريق يحصل بالقتل باي آلة كانت بل بمجرد اخذ المال او الاخافة وان جرح واخذ المال
قطع اي قطع يده ورجله من خلاف وهدر جرحه لان الحد لما وجب حقا لله تعالى سقطت عصمة
النفس حقا للعبد كما يسقط عصمة المال لان القطع مع الضمان لا يجتمعان وان جرح فقط اي لم يقتل
ولم يأخذ مالا جواب هذا الشرط قوله الآتي فلا حد او قتل عمدا بحديدة واخذ المال فتاب قبل ان يمسك
او كان منهم غير مكلف اي صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض
او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او مصرين متقاربين فلا حد اما سقوطه اذا جرح فقط فلان هذه
الجناية ليس فيها حد فلا يسقط حق العبد اذ سقوطه في ضمن استيفاء الحد ولم يوجد فيبقى حقه
فللولي القصاص ان كانت الجراحة مما فيه القصاص او الارش ان كانت مما فيه الارش في الاولى
من الصور المذكورة وهي ما اذا جرح فقط اما سقوطه اذا اخذ بعدما تاب وقد قتل عمدا او اخذ المال
فلقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاذا سقط ظهر حق العبد فيه ويكون له اي
للولي القود اي قتل القاطع او العفو في غيرها من الصور المذكورة واما اذا كان منهم غير مكلف
او ذو رحم محرم فلانه جناية واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي
بعض العلة وبه لا يثبت الحكم واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا
واما اذا قطع بعض المارة على البعض فلان الحرز واحد فصار القافلة كدار واحدة واما اذا قطع الطريق
ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين متقاربين فلان الظاهر لحوق الغوث الا انهم يؤخذون برد
المال ايصالا للمال الى المستحق ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الجناية ولو قتلوا فالامر الى الاولياء وعن
ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليلا او فيما بينهم وبين المصر اقل من مسيرة سفر يجري عليهم احكام
قطاع الطريق قال في الاختيار وعليه الفتوى لمصلحة الناس وهي دفع شر المتغلبة المتلصصة ومن خنق
بكسر النون مصدر خنق يعني اذا خنق رجلا حتى قتله فعليه دية وسيأتي وجهه في الجنايات ومن
اعتاده في المصر قتل به لانه صار ساعيا في الارض بالفساد فيدفع شره بالقتل من القطاع امرأة
فقتلت واخذت المال دون الرجال لم تقتل المرأة وقتل الرجال عشر نسوة قطعن الطريق واخذن المال

المال وقتلن فيقتلن وضمن المال كذا في المنية **كتاب الاشربة** لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب
لكتاب الحدود والقود ونحوه الى آخر الكتاب وهي جمع شراب والشراب لغة كل ما يشرب مسكرا
كان اولا وشرعا ما يعمل سكرا اعلم ان جميع ما يستخرج منه الاشربة اربعة العنب والتمر والزبيب
والحبوب كالحنطة والشعير والذرة ثم الماء المستخرج منها حالتان نيء ومطبوخ والمطبوخ قد يطبخ حتى
يبقى ثلثه وقد يطبخ حتى يبقى ثلثاه وقد يطبخ حتى يبقى نصفه والحرام من الاشربة ايضا اربعة و
الحلال ايضا اربعة اما الحرام فبين الاول منه بقوله حرم الخمر وان قلت وهي النيء من ماء العنب
اذا غلى واشتد وقذف بالزبد خص هذا الاسم بهذا الشراب باجماع اهل اللغة وقيل
كل مسكر خمر لانها انما سميت خمرا لمخامرتها العقل وسائر المسكرات كذلك قلنا لا نسلم ذلك
بل انما سميت به لاختمارها قال ابن الاعرابي سميت الخمر خمرا لانها تركت فاختمرت واختمارها
تغير ريحها كذا في الصحاح ولو سلم فلا نسلم ان رعاية المعنى سبب الاطلاق بل سبب للوضع
وترجيح الاسم على الغير فان القارورة سميت بها لقرار الماء فيها ولا يطلق على الدن والكوز
وقد تقرر في موضعه ان القياس لا يجري في اللغة ثم القذف بالزبد شرط عنده وعندهما اذا
اشتد صار مسكرا قذف بالزبد او لا وبين الثاني بقوله كذا الطلاء وهو ماء عنب طبخ
فذهب اقل من ثلثه كذا في الهداية والكافي وقال في المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو ما طبخ
من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا قال الزيلعي وهو الصواب لما روي
ان كبار الصحابة كانوا يشربون من الطلاء ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وغلظا اي الخمر وما ذهب
اقل من ثلثه نجاسة اما الخمر فلثبوتها بالدلائل القطعية حيث سماها الله تعالى رجسا وهو اسم
للحرام النجس العين كذا في الكافي وورود الاحاديث المتواترة المعنى فيه واما ما ذهب اقل من ثلثه
فلانه يكون في حكم الخمر وبين الثالث بقوله وحرم السكر وهو النيء من ماء الرطب كذا في الهداية
والكافي وبين الرابع بقوله ونقيع الزبيب نيا اذا غلت اي الطلاء والسكر والنقيع واشتدت
وقذفت بالزبد فان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي حنيفة اذا حصلت لها هذه الصفات الثلث
وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى من حرمة الثلثة الباقية لثبوتها بدلائل لا شبهة
فيها اصلا كما مر فيكفر مستحلها ولم يجز بيعها ولم يضمن متلفها الا ان يكون لذمي ويحد شاربها ولو قطرة
وشارب غيرها ان سكر واما الحلال فبين الاول بقوله وحل المثلث العنبي وهو ما طبخ من ماء العنب
حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وان غلى واشتد وسكن من الغليان هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند

وعند محمد ومالك والشافعي قليله وكثيره حرام سئل ابو حفص الكبير عنه فقال لا يحل شربه فقيل خالفت ابا حنيفة
وابا يوسف فقال لا لانهما يحلان لاستمراء الطعام والناس في زماننا يشربون للفجور والتلهي فعلم ان الخلاف
فيما اذا قصد به التقوي فاما اذا قصد به التلهي فلا يحل اتفاقا والذي يصب عليه الماء بعدما ذهب ثلثاه
بالطبخ حتى يرق ثم يطبخ طبخة حكمه حكم المثلث لان صب الماء عليه لا يزيده الا ضعفا بخلاف ما اذا صب الماء
على العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا الكل لان الماء يذهب اولا للطافته او يذهب منهما فلا يكون الذاهب
ثلثي ماء العنب وبين الثاني بقوله وحل نبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان غلى واشتد وسكن
من الغليان عندهما وعند محمد والشافعي حرام والكلام فيه كالكلام في المثلث المذكور وبين الثالث
بقوله وحل الخليطان وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد فانه
ايضا يحل اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب وبين الرابع بقوله ونبيذ العسل والتين والبر والشعير
والذرة وان لم يطبخ وهل يحد في هذه الاشربة اذا سكر منها قيل لا يحد قالوا الاصح انه يحد بلا تفصيل
بين المطبوخ والني لان الفساق يجتمعون عليها في زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق
ذلك وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد اذا شرب قيد لقوله حل اي حل هذه الاشربة الاربعة
اذا شرب ما لم يسكر واذا سكر واحد منها كان القدح الاخير حراما لانه المفسد بلا لهو وطرب
متعلق بقوله شرب وهذا القيد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا شرب الماء وغيره من المباحات
بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرم اعلم ان السكر حالة تعرض للانسان من امتلاء دماغه من
الابخرة المتصاعدة اليه فيتعطل معه عقله المميز بين الامور الحسنة والقبيحة وهو حرام بالاجماع لكن
الطريق المفضي اليه قد يكون ايضا حراما كما في الاربعة السابقة وقد يكون مباحا كما في الاربعة
اللاحقة وسكر المضطر الى شرب الخمر والسكر الحاصل من الادوية والاغذية المتخذة من غير العنب
فان قيل الحل والحرمة من صفات الافعال الاختيارية حتى ان الحرام يكون واجب الترك والسكر
على ما ذكر ليس بفعل فضلا عن كونه اختياريا فما معنى كونه حراما قلت حرمته لمباشرة الى تحصيله واكتساب
اسبابه لحصوله كما قالوا في بيان وجوب الايمان وحرمة الكفر فانهما من الكيفيات النفسانية دون
الافعال الاختيارية فتدبر وخل الخمر عطف على المثلث اي حل خل الخمر اي الخل الذي يتحول الخمر اليه ولو كان
تحوله بعلاج كالقاء الملح والخبز مثلا اليها ولا يكره تخليلها وقال الشافعي يكره ولا يحل الخل الحاصل به
ان كان بالقاء شيء فيه قولا واحدا وان كان بدونه فله في الحل قولان والانتباذ اي حل اتخاذ النبيذ
في الدباء وهو القرع والحنتم وهو الجرة الخضراء والمزفت وهو الظرف المطلي بالزفت والنقير وهو ظرف

يكون من الخشب المنقور فان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت حرم النبي
عليه السلام استعمال هذه الظروف اما الان فيه تشبها بشرب الخمر واما الان فهو ما اثر الخمر فلما مضت
مدة اباح النبي عليه السلام استعمالها وايضا يبالغ في ابتداء تحريم شيء ويشدد ليترك الناس مرة
فاذا تركوه واستقر الامر يزول التشديد وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به اراد بالكراهة
الحرمة لان فيه اجزاء الخمر وعبر به لعدم القاطع فيه كما مر في اول كتاب الكراهية والاستحسان ولا يحد
شاربه بلا سكر لان وجوب الحد في قليل الخمر لكونه داعيا الى الكثير والدردي ليس كذلك فاعتبر
حقيقة السكر **كتاب الجنايات** لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب لكتاب الحدود والاشربة
الجناية اسم لفعل محرم شرعا سواء تعلق بمال او نفس وفي اصطلاح الفقهاء خصت بما تعلق
بالنفوس والاطراف وخص الغصب والسرقة بما تعلق بالاموال القتل وهو فعل مؤثر في ازهاق
الروح وهو على ما ذكر في المبسوط ثلثة اقسام عمد وخطاء وشبه عمد وكان ابو بكر الرازي يقول
هو خمسة اقسام عمد وخطاء وجار مجرى الخطاء وقتل بالسبب واختاره المتأخرون والمراد به بيان
انواع قتل يتعلق به الاحكام الاتية والا فالقتل انواع كثيرة كالرجم والقصاص وقتل الحربي والقتل
صلبا في حق قطاع الطريق بين الاول بقوله اما عمد وهو قتل ادمي قصدا احترز به عن الخطاء ولا
يخفى ما في قول الوقاية ضربه قصدا من التسامح بنحو سلاح اي بسلاح ونحوه في تفريق الاجزاء فان القصد
فعل القلب لا يوقف عليه فاقيم استعمال الالة القاتلة غالبا مقامه تيسيرا كما اقيم السفر مقام المشقة
كليطة ونار وزجاج ومحدد خشب ومحدد حجر فان الالة القاتلة غالبا هي المحدد ولانها هي المعدة
للقتل حتى لو ضربه بحجر كبير او خشب كبير او بصنجة حديد او نحاس لا يجب القصاص عند ابي حنيفة ويأتي
في شبه العمد وفي الخانية ان الجرح لا يشترط في الحديد وما يشبهه كالنحاس وغيره في ظاهر الرواية وشرطه
اي شرط القتل العمد كون القاتل مكلفا اي عاقلا بالغا لما مر في اول الحدود ان غير المكلف ليس اهلا
للعقوبات وقال في الخلاصة ليس للصبي والمجنون عمد وهو خطاء منهما وكون المقتول معصوم الدم ان
يكون مسلما او ذميا ابدا احترز عن المستأمن فان عصمة دمه موقت الى رجوعه بالنظر الى القاتل
احتراز عما اذا قتل زيد بكرا عمدا حتى وجب عليه القصاص ثم قتل بشر زيدا فان زيدا لم يكن معصوم الدم
بالنظر الى اولياء بكر لكنه كان معصوم الدم بالنظر الى بشر ابدا ولذا وجب على بشر القصاص ان كان
قتله زيدا عمدا والدية ان كان خطاء كما سيأتي وان لا يكون بينهما اي بين القاتل والمقتول شبهة
ولاد وشبهة ملك لما سيأتي ان القتل حرا لا يكون عمدا يترتب عليه القصاص وحكمه الاثم لقوله

تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها ابدا وقد ورد فيه احاديث كثيرة وانعقد عليه
الاجماع والقود عينا وقال الشافعي هو غير متعين بل الولي مخير فيه وبين اخذ الدية ولنا قوله تعالى
كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد به العمد لانه اوجب في الخطاء الدية لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا
خطاء الاية ولانه قال النبي عليه السلام العمد قود اي موجبه القود فان نفس العمد لا يكون قودا
اقول في كل من الدليلين اشكال اما الاول فهو ان من القواعد المقررة في الاصول ان التخصيص بالذكر
لا يدل على الحصر فتخصيص الخطاء بالذكر لا يدل على قصر الدية على الخطاء بل يجوز ان يكون الدية مشتركة
بين العمد والخطاء كما ذهب اليه الشافعي واما في الثاني فهو ان من القواعد المقررة في الاصول ايضا
ان تقييد المطلق نسخ وهو لا يجوز بخبر الواحد والظاهر ان هذا الحديث كذلك ومن ادعى الشهرة
فعليه البيان ثم ان تخصيص عام الكتاب بخبر الواحد قبل ان يخصص بكلام مستقل موصول لا يجوز ولفظ
القتلى في الاية اما مطلق او عام وعلى التقديرين لا يجوز العمل بخبر الواحد بل الوجه ان يقال ان الايات
يفسر بعضها بعضا فقوله تعالى ولكم في القصاص حيوة يدل على ان موجب العمد هو القصاص فقط لان
معنى الاية على ما ذكر في التفاسير وكتب المعاني ان القاتل اذا لاحظ انه ان قتل قتل ارتدع بالضرورة
عن القتل فاذا لم يقتل لم يقتل فيبقيان على الحيوة وظاهر ان هذا مختص بالعمد فان القاتل في الخطاء لا يقتل
بل يتخلص بالدية وبه يظهر الرد على الشافعي فيما ذهب اليه فليتامل فانه مما انفردت به والحمد لله ملهم الصواب
واليه المرجع والماب الا ان يعفو وليه بلا بدل او يصالح ببدل لان الحق له وحكمه ايضا حرمان الارث
لقوله عليه السلام لا ميراث لقاتل لا كفارة فيه اي في العمد عندنا سواء كان عمدا يجب فيه القصاص او لا
كالاب اذا قتل ابنه عمدا ورجل قتل من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا عمدا كذا في النهاية وقال الشافعي
يجب الكفارة لانها شرعت كاسمها ماحية للاثم والاثم في العمد اكثر فكان ادعى الى ايجاب الكفارة ولنا
ان الكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة لما مر في اليمين الغموس فلا يجب الا بسبب دائر بين الحظر والاباحة
كالخطاء فانه بالنظر الى اصل الفعل مباح وبالنظر الى محل الذي اصابه حرام بسبب ترك التثبت وذكر
الثاني بقوله واما شبه العمد وهو قتله قصدا بغير ما ذكر في العمد كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب
بالحجر والخشب الكبيرين فمن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة خلافا لغيره وسمي به لان في هذا الفعل معنى
العمدية باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطاء باعتبار عدم قصده الى القتل لان الالة التي
استعملها ليست الة القتل والعاقل انما يقصد الى كل فعل بالته فاستعماله غير الة القتل دليل على عدم
قصده اليه فكان خطاء شبه العمد وحكمه الاثم لقصده ما هو محرم شرعا والكفارة لانه خطاء نظرا الى الالة

الالة قد دخل تحت قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء الاية وبين الكفارة بقوله تحرير رقبة مؤمنة ان قدر
والا اي ان لم يقدر فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة
الاية والاطعام غير مشروع فيه لانه غير منصوص عليه واثبات الابدال بالراي لا يجوز ويجزيه رضيع
احد ابويه مسلم لانه مسلم بالتبعية خير الابوين دينا والسلامة في اطرافه ثابتة ظاهرا وغالبا والجنين
ما في البطن لانه عضو من وجه فلم يدخل تحت اسم الرقبة ودية مغلظة على العاقلة وسياتي بيانهما
بلا قود اي ليس فيه قود لشبهه بالخطاء كما عرفت وهو اي شبه العمد فيما دون النفس من الاطراف
عمد يعني اذا جرح عضوا بالة جارحة وجب فيه القصاص ان كان مما يراعى فيه المماثلة كما سياتي فليس فيه
اي فيما دون النفس شبهه اي شبه العمد كما كان في النفس لان اتلاف النفس يختلف باختلاف
الالة وما دون النفس ليس كذلك وذكر الثالث بقوله واما خطاء وهو اما في القصد كرميه مسلما
ولو عبد ابظنه صيدا او حربيا فانه لم يخطئ في الفعل حيث اصاب ما قصد رميه وانما اخطا في القصد
اي في الظن حيث ظن الادمي صيدا والمسلم حربيا وانما قال ولو عبدا لدفع توهم ان العبد مال
وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فان العبد ادمية لا ماليته او خطاء في الفعل كرميه غرضا فاصاب
ادميا فانه اخطا في الفعل لا القصد فيكون معذورا لاختلاف المحل بخلاف ما اذا تعمد الضرب
موضعا من جسده فاصاب موضعا اخر منه فمات حيث يجب القصاص لان جميع البدن محل واحد
فيما رجع الى مقصوده فلا يعذر وانما صار الخطاء نوعين لان الانسان يتصرف بفعل القلب
والجوارح فيحتمل في كل منهما الخطاء على الانفراد كما ذكر او الاجتماع بان يرى ادميا بظنه صيدا فاصاب
غيره من الناس وذكر الرابع بقوله واما جار مجرى الخطاء كنائم انقلب على رجل او سقط من السطح
عليه فقتله فان هذا ليس بخطاء حقيقة لعدم قصد النائم الى شيء حتى يكون مخطئا لمقصوده ولكن
لما وجد فعله حقيقة وجب عليه ضمان ما اتلفه كفعل الطفل فجعل كالخطاء لانه معذور كالمخطئ وحكمهما
اي حكم الخطاء والجاري مجراه الاثم دون اثم القتل اما الاثم فلترك التحرز فان الافعال المباحة
لا يجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يؤدي لاحد فاذا اذى فقد ترك التحرز فاثم واما كونه دونه فلعدم
القصد والكفارة والدية اما كونهما حكم الخطاء فبالنص واما كونهما حكم الجاري مجراه فظاهر وحرمان
الارث لاحتمال ان يقصد استعجال الميراث والظاهر من نفي القصد الى المحل اخر وان يكون متناوما
ولم يكن نائما فقصد الى استعجال الارث وذكر الخامس بقوله واما قتل بالسبب اي كونه سببا
للقتل كالة فيه كحفر البير او وضع الحجر في غير ملكه قيد للحفر والوضع او وضع خشبة على قارعة الطريق ونحو

مما هو سبب للاتلاف لان مشى المالك عليه اى على البئر ونحوه بعد علمه بالحفر ونحوه فح لا يلزم
شئ على الحافر ونحوه وحكم الدية على العاقلة لان القاتل سبب التلف وهو متعد فيه فكانه موقع فى
البئر ودافع على الحجر فوجب الدية وهى على العاقلة بلا كفارة ولا اثم القتل لان القتل منه معدوم حقيقة
والحق به الخطاء فى حق الضمان فبقى فى حق غيره على الاصل وانما قال ولا اثم القتل لانه يأثم بالحفر
فى غير ملكه ولا ارث الا هنا لان الحرمان بسبب القتل ولا قتل هنا **باب ما يوجب القود** اولا يوجبه
يجب بقتل معصوم الدم عمدا قيد للقتل بشرائط ذكرت من كون القاتل مكلفا فيقتل الحر بالحر لتمام
المماثلة وبالعبد وعند الشافعى لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا اطلاق قوله
تعالى ان النفس بالنفس والتخصيص بالذكر لا ينفى ما عداه لا يقال لو دل وجب ان لا يقتل العبد بالحر لان
الشافعى يجيب عنه بانه تفاوت الى النقصان فلا يمنع وبه يندفع ما قال صدر الشريعة على انه ان دل
يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد والمسلم بالذمى وعند الشافعى لا يقتل لقوله
عليه السلام لا يقتل مؤمن بكافر ولنا ما روى انه عليه السلام قتل مسلما بذمى وقول على رضى انما اعطوا
الجزية ليكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بما روى الحربى لسياقه ولا ذو عهد فى عهده
والعطف للمغايرة فكانه قال لا يقتل مؤمن ولا ذمى بكافر فيكون مستامنا ضرورة لا بالمستامن اى لا يقتل
مسلم وذمى بمستامن غير معصوم الدم على التابيد كما مر بل هو بمثله اى يقتل المستامن بالمستامن
قياسا للمساواة بينهما ولا يقتل استحسانا لقيام مبيح القتل ويقتل العاقل بالمجنون والبالغ بالصبى
والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة للعمومات والفرع باصله وان علا لعدم المسقط
لا عكسه اى لا يقتل الاصل بفرعه فيتناول الاب والام والجد والجدة لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد
بولده ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده لانه لا يستوجب لنفسه القصاص على نفسه
ولا ولده عليه وعبد بعضه له لان القصاص لا يتجزى ولا اى لا يقتل قاتل عبد الرهن حتى يجتمع عاقداه
اى الراهن والمرتهن لان المرتهن لا ملك له فلا يلى القصاص والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن فى
الرهن فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه وذكر فى العيون والجامع الصغير لفخر الاسلام
وغيرهما ان القصاص لا يثبت لهما وان اجتمعا كذا فى الكافى ولا قاتل مكاتب قتل عمدا عن وفاء اى وقد
ترك ما يفى ببدل الكتابة وله وارث وسيده وان اجتمعا اى الوارث والسيد لان الصحابة اختلفوا فى
موته حرا او رقيقا فعلى الاول الولى هو الوارث وعلى الثانى المولى فاشتبه من له الحق وارتفع القصاص
فان لم يترك وارثا غير سيده او ترك ولا وفاء اقاده سيده اتفاقا ويقتل مسلم مسلما ظنه مشركا

مشركا بين الصفين بل يكفر ويدى اى يعطى الدية لانه ليس بعمد بل خطاء مات شخص بفعل نفسه بان يجرح
نفسه وفعل زيد بان شجه واسد بان عقره وحية بان لدغته ضمن زيد ثلث الدية لان فعل الاسد
والحية جنس واحد فى كونه هدرا فى الدارين وفعل نفسه هدر فى الدنيا معتبر فى العقبى حتى يأثم
بالاجماع وفعل الاجنبى معتبر فى الدارين فصارت الافعال ثلثة اجناس فيتوزع دية النفس
اثلاثا فيكون التالف بفعل الاجنبى ثلثها فيلزمه ثلث الدية لكن فى ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقل
العمد كما سيأتى شهر سيفا على المسلمين وجب قتله لقوله عليه السلام من شهر على المسلمين
سيفا فقد اطل دمه اى اهدره وانما وجب لان دفع الضرر واجب ولا شئ به اى بقتله وانما قاله
بعد القول بالوجوب لجواز ان يجب قتله لدفع الشر ويجب بقتله شئ كما فى الجمل الصائل والمجنون كما
سيأتى كذا اى يجب ايضا قتل شاهر سلاح على رجل مطلقا اى ليلا او نهارا فى مصر او غيره او شاهر
عصا ليلا فى مصر او نهارا فى غيره فقتله المشهور عليه عمدا حيث لا يجب عليه شئ لما مر تبع سارقه
المخرج سرقته ليلا وقتله جائز ولا يجب بقتله شئ لقوله عليه السلام قاتل دون مالك اذا تعين
اى القتل لخلاص ماله واذا لم يتعين لم يجز وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد الاخذ ولا يتمكن من دفعه
الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه قاصد لقتله حل قتله
شهر عصا نهارا فى مصر فقتل من قتله عمدا لان العصا ليس كالسلاح والظاهر لحوق الغوث نهارا فى
المصر فلا يفضى الى القتل شهر سلاحا فضرب فانصرف فقتله المضروب يقاد القاتل لانه اذا انصرف
عاد عصمته لزوال حله بالضرب فاذا قتله اخر قتل معصوما فعليه القود وضمن قاتل مجنون وصبى شاهرين
السلاح ولو كان قتلهما عمدا الدية مفعول ضمن فى ماله كما مر ان العواقل لا تضمن العمد وضمن قاتل
جمل صال عليه القيمة وذلك لان فعل المجنون والصبى والدابة غير متصف بالحظر فلم يقع بغيا
فلا يسقط العصمة ومقتضى قتل النفس المعصومة فى الادمى وجوب القصاص لكنه امتنع لوجود المبيح
وهو دفع الشر فيجب الدية فيه والقيمة فى الدابة يقتص بجرح يثبت عيانا او بشهادة جعله
مجروحا وذا فراش حتى مات يعنى ان طريق ثبوت القصاص سوى الاقرار امران احدهما ان يجرح
رجل رجلا بحضرة جماعة فمات منها والثانى ان يشهد رجلان انه جعله مجروحا وذا فراش حتى مات
ولو كان جرحه اياه بنحو مسلة وهى بكسر الميم وتشديد اللام ابرة عظيمة يقال لها بالفارسية
جوال دوز لا بنحو ابرة وان تعمد لانها ليست فى معنى السلاح الا ان يغرز الابرة فى مقتله
اى فى موضع يقتل بغرز الابرة فيه فح يجب القصاص كذا فى الكافى ويجدد مر عطف على مسلة

اي لبعض ايضا بجرح حاد مروهو بالفارسية كلنك لانه في معنى السلاح لا ظهر ولانه ليس كذلك
وروي عنه اذا جرح وجب به القصاص ولا عود او شقل او خنق وهو بكسر النون مصدر خنقه
يخنقه كذا في الصحاح وتغريق او سوط والى في ضربه فمات فلان وجوب القصاص يختص بالعمد المحض
وذا بان يباشر القتل بالته وهي الالة الجارحة لان الجرح يعمل في نقض البنية ظاهرا او باطنا وغيره
ينقضها باطنا لا ظاهرا او قواها بالظاهر والباطن كل ما هو جنس الحديد كالصفر والنحاس والرصاص
والذهب والفضة والانك كالحديد لو كان له حدة تفرق كالذبح لكون في معنى السلاح رماه
بمقدار حديد يقتل به اي من شانه ان يقتل به فجرحه او لا فمات منه قتل كذا لو ضربه بعصا راسه
مضبب بالحديد وقد اصابه الحديد فجرحه او لا او ضربه بمقدار حديد او قمقمة او عموده فمات منه كذا
في المبسوط وروى الطحاوي عن ابي حنيفة انه لا يجب القصاص اذا لم يجرح كما لو ضربه بالعصا الكبير
او الحجر المدور ولم يجرح لا يجب القصاص في قول ابي حنيفة قال قاضيخان في ظاهر الرواية في الحديد
وما يشبهه كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص قتل من له ولي واحد قتله اي لذلك
الولي قتل القاتل قصاصا قبل قضاء القاضي بالقصاص بنفسه متعلق بقوله قتل القاتل اي له ان يقتل
بنفسه القاتل او امر الغير به ولا ضمان عليه اي على ذلك اذ كان الامر ظاهرا هذا قيد لجميع ما سبق
يعني اذا قتل رجل رجلا بحضرة جماعة وكان له ولي واحد جاز له قتل القاتل بنفسه حتى لو كان متعددا
فاذا اتفقوا كانوا كالواحد والا لم يجز القتل وجاز ايضا ان يامر غيره بقتله اما كونه قيدا لجواز القصاص
قبل القضاء فلما مر من جواز القصاص بحجج بينت ههنا واما كونه قيدا لجواز الامر به فلانه لما جاز له
انابة الغير منابه واما كونه قيدا لعدم الضمان عليه فلان جواز القتل لظهور الامر ينافي الضمان واما
اذا قتل اي الاجنبي وقال الولي امرته لم يصدق ويقتل الاجنبي لانتفاء شرط جواز القتل وهو ظهور الامر
وولي القصاص من يرث اي كل من يرث المقتول فله ولاية القصاص ولو كان زوجا او زوجة كذا
الدية اي يستحق الدية كل من يستحق الارث وليس لبعض الورثة استيفاء واذا كانوا كبارا حتى
يجتمعوا لاحتمال عفو الغائب وصلحه ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير لانه حق لا يتجزى لثبوته بسبب
لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو والصلح من الصغير منقطع فيثبت لكل واحد كملا كما في ولاية الانكاح
ولا يجوز التوكيل باستيفاء اي استيفاء القصاص بغيبة الموكل عن المجلس لانها تندرئ بالشبهات
وشبهة العفو ثابتة حال غيبته بل هو الظاهر للندب الشرعي قتل رجل عبدا رجلا لا ولي له للامام قتله
والصلح لان السلطان ولي من لا ولي له لا العفو لان فيه ضرر العامة ويقيد ابو المعتوه قاطع يده وقاتل

وقاتل قريبه يعني اذا قطع رجل يد المعتوه عمدا او قتل قريبه كولده فاب المعتوه يقيد من جانبه لان
ولايته على نفسه فيليه كالانكاح ويصالح لانه انفع للمعتوه من الاستيفاء فلما ملك الاستيفاء
فلان يملك الصلح اولى هذا اذا صالح على قدر الدية او اكثر منه والا لا يصح ويجب الدية كاملة ذكره
الزيلعي ولا يعفو لانه ابطال لحقه وللوصي الصلح فقط لان ولاية القصاص تابعة لولاية النفس وهي
مختصة بالاب والصبي كالمعتوه والقاضي كالاب في الاحكام المذكورة ويسقط قود نفس وما دونها
ورثه على ابيه بان قتل ابوه امه عمدا او قطع يدها عمدا لا يستوفيه ابنه بل يسقط لحرمة الابوة وبموت القاتل
لفوات المحل وبعفو الاولياء وصلحهم على مال وان قل لانه حقهم فيجوز تصرفهم فيه كيف شاؤوا ويجب حالا
وان لم يذكروا الحلول والتاجيل لانه مال واجب بالعقد والاصل في امثاله الحلول كالمهر والثمن ويسقط
ايضا بصلح احدهم وعفوه لان القود اذا ثبت للجميع فكل منهم يتمكن من الصلح والعفو ومن ضرورة
سقوط حق البعض في القود سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى وللباقي حصته من الدية لان
استيفاء القصاص تعذر لمعنى في القاتل وهو ثبوت عصمته بعفو البعض فيجب المال كما في الخطا
فان العجز عن القصاص ثمة لمعنى في القاتل وهو كونه خاطيا ولا حصة للعافي لاسقاط حقه وصالح بالف
وكيل مولى عبد وحر قتلا اي العبد والحر بالصلح متعلق بوكيل عن دمهما اي الدم الواجب عليهما
به اي بالالف نصف بينهما الالف يعني اذا قتل حر وعبد رجلا عمدا احتى وجب عليهما الدم
فوكل الحر ومولى العبد رجلا ان يصالح من دمهما على الف ففعل فالالف على الحر ومولى العبد نصفان
ويقتل جمع بفرد يعني اذا قتل جماعة واحدا عمدا يقتل الجماعة به لاجماع الصحابة وبالعكس يعني يقتل
واحد بجماعة قتلهم عمدا ويكتفى به اي بقتله للجميع ولا شي من المال ان حضر وليهم وقال الشافعي يقتل
للاول منهم ان قتلهم بالتعاقب ويقضى بالدية لمن بعده في تركته لان العاقلة لا تعقل العمد
وان قتلهم جميعا معا او لم يعرف الاول يقرع منهم ويقضى بالقود لمن خرج له القرعة وبالدية للباقين
وقيل لهم جميعا ويقسم الديات بينهم لان الموجود منهم قتلات والموجود منه قتل واحد فلا تماثل
وهو القياس في الفصل الاول لكنا تركناه بالاجماع ولنا ان كل واحد منهم قاتل على الكمال فحصل التماثل
الا يرى ان الواجب في قتل واحد جماعة هو القصاص ولولا التماثل لما وجب ولو حضر ولي
لواحد من المقتولين قتل القاتل له وسقط حق البقية اي حق اولياء بقية المقتولين لموت القاتل
اي كما يسقط بموت القاتل حتف انفه لفوات محل الاستيفاء كما مر قود بين اثنين فعفا
احدهما ثم قتل الاخر ان علم ان عفو البعض مسقط له يقاد والا فلا يعني ان القصاص اذا كان بين اثنين

فعفا احدهما وظن صاحبه ان عفو اخيه لا يوثر في حقه فقتل القاتل فانه لا يقاد منه ومعلوم ان هذا قتل
بغير حق ولكن لما كان متأولا ومجتهدا فيه اذ عند البعض لا يسقط القصاص بعفو احدهما فصار
ذلك التاويل مانعا وجوب القصاص كذا في المحيط رجل جرح رجلا فاشهد المجروح على نفسه ان فلانا
لم يجرحه ثم مات المجروح فلا شيء على فلان ولا يقبل البينة عليه وان عفى المجروح او الاولياء بعد الجرح
قبل الموت جاز العفو استحسانا كذا في فتاوى المسعودية لا يجب القود بقتل عبد الوقف عمدا
كذا في الخلاصة ولا يقاد الا بالسيف لقوله عليه السلام لا قود الا بالسيف اي لا قود يستوفى
الا بالسيف والمراد بالسيف السلاح هكذا فهمت الصحابة وقال الصحاب ابن مسعود رضي لا قود الا
بالسلاح وانما كنى بالسيف عن السلاح كذا في الكافي باب القود فيما دون النفس اي
فيما يمكن فيه حفظ المماثلة فيقاد قاطع اليد عمدا من المفصل حتى اذا كان من نصف الساعد لم يقد
لامتناع حفظ المماثلة وكو كان يده اكبر منها كذا الرجل فانها اذا قطعت من المفصل يقاد ولو
من نصف الساق لا وكمارن فان مارن الانف اذا قطع عمدا يقاد ولو من قصبته فلا ولا الاذن
فانه اذا قطع عمدا يقاد ايضا وكذا عين ضربت فزال ضوءها وبقيت العين وبين طريق
القود بقوله فيجعل على وجهه اي الضارب قطن رطب ويقابل عينه بمرآة محماة فان ضوء
عينه ايضا يزول ولو قلعت اي عينه لا اي لا يقاد لامتناع حفظ المماثلة قوله وكل شجة عطف
على الرجل اي كذا كل شجة يراعى فيه المماثلة حيث يثبت فيه القود كالموضحة وهي ان يظهر العظم
كما سياتي لا قود في عظم الا السن لقوله عليه السلام لا قصاص في العظم وقال عمر بن مسعود لا قصاص
في عظم الا في السن وهو المراد بالحديث وان تفاوتا بالصغر والكبر لانه لا يقتضي التفاوت في
المنفعة فيقلع سن الضارب ان قلعت سن المضروب ويبرد اي يكسر بالمبرد ان كسرت الى ان
يتساويا ولا قود ايضا في طرفي رجل وامرأة وحر وعبد وعبدين لان الاطراف في حكم الاموال
فينتفي المماثلة للتفاوت في القيمة ولا قود ايضا في قطع يد من نصف الساعد لما مر وجائفة برئت
لان البرء في الجائفة نادر فلا يمكن ان يجرح الثاني على وجه يبرأ منه فيكون اهلاكا فلا يجوز واما اذا
لم تبرأ فان سرت وجب القود والا فلا يقاد الى ان يظهر الحال من البرء او السراية ولا قود ايضا
في لسان وذكر لامتناع حفظ المماثلة فيهما لان الانقباض والانبساط يجري فيهما وعن ابي يوسف
ان كان القطع من الاصل يقتص الا اذا قطع من الذكر الحشفة لامكان حفظ المماثلة وطرف الذكي
والاشل سواء المتساوي وهذا في الارش وخير المجني عليه ان كان يد القاطع شلاء او ناقصة اي ناقصة

ناقصة الاصابع او راس الشاج اكبر من راس المشجوج بين القود والارش الكامل متعلق بقوله خير
اما الاول وهو اذا كان يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع بخلاف يد المقطوع فلان استيفاء
حقه بكماله متعذر فيخير بين ان يتجوز بدون حقه في القطع وبين ان ياخذ الارش كاملا مثل انه
مثلما لانسان فان قطع عن ايدي الناس ولم يبق منه الا الردي يخير بين ان ياخذ الموجود ناقصا
وبين ان ياخذ القيمة واما الثاني وهو ما اذا كان راس الشاج اكبر بان كانت الشجة استوعبت
ما بين قرني المشجوج وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فلان الشجة انما كانت موجبة لكونه
مشينة فيزداد الشين بزيادتها وفي استيعاب ما بين قرني الشاج زيادة على ما فعل و
باستيفاء قدر حقه لا يلحق الشاج من الشين مثل ما لحق المشجوج فيخير كما في الشلاء والصحيحة لا قطع
يدان بيد ان امرا سكينا واحدا عليها فقطعت يعني اذا قطع رجلان يد رجل بان اخذا سكينا
واحدا من جانب وامراها على يد حتى انفصلت لا تقطع يداهما وقال الشافعي تقطعان اعتبارا
بالانفس لان الاطراف تابعة لها بخلاف ما اذا امر احدهما السكين من جانب والاخر
من جانب اخر حتى التقى السكينان في الوسط وبانت اليد حيث لا يجب القود فيه على واحد
منهما اذ لم يوجد من كل منهما امرار السلاح الا على بعض العضو ولنا ان كل واحد منهما قاطع البعض
لان ما قطع بقوة احدهما لم ينقطع بقوة الاخر فلا يجوز ان يقطع الكل بالبعض ولا الثنتان بالواحدة
لانعدام المساواة فصار كما اذا امر كل واحد من جانب اخر بخلاف النفس فان الشرط فيها المساواة
في العصمة فقط وفي الطرف يعتبر المساواة في المنفعة والقيمة وضمنا ديتها اي ضمن القاطعان
دية المقطوعة لانه حصل بفعلهما فيجب عليهما نصف الدية على كل منهما الربع من مالهما لما مر مرارا وان
قطع رجل يميني رجلين سواء قطعهما معا او بالتعاقب فلهما اذا حضرا يمينه اي قطع يمينه ودية
اي نصف دية النفس فيقسمانه بينهما نصفين اما ثبوت القطع لهما فلان تساويهما في الاستحقاق
يوجب التساوي في الاستحقاق ولا عبرة بالتقدم والتاخر كالغريمين في التركة وذلك لان
حق كل واحد منهما ثابت في كل اليد لتقرر السبب في حق كل واحد منهما وهو القطع وكونه مشغولا
بحق الاول لا يمنع تقرر السبب في حق الثاني ولهذا لو كان القاطع لهما عبدا استويا في استحقاق
رقبته واما ثبوت الدية لهما فلما عرفت ان الاطراف ههنا في حكم الاموال وعرفت ايضا
ان القود ثابت لهما على الكمال لكن كل منهما لم يستوف حقه كما هو حقه فلزم بالضرورة اعتبار
مالية الاطراف ايضا لئلا يبقى حق المظلوم على الظالم ولهذا وجبت الدية بخلاف ما اذا كانت

القصاص في النفس حيث يكتفي فيه بالقتل لهما بدون الدية فيد يمينى رجلين لانه لو قطع يمين رجل
ويسار اخر قطع يداه بهما وكذا اذا قطعهما لواحد فان حضر احدهما اى احد المقطوعين وقطع يد
القاطع فللاخر الدية اى دية يد واحدة لان للحاضر ان يستوفي حقه ولا يجب عليه التاخير ليحضر
الاخر لثبوت حقه بيقين وحق الاخر متردد لاحتمال ان لا يطلب ويعفو مجانا او صلحا فاذا استوفى
الاول تمام حقه بالقود بقي حق الثاني في تمام دية يد واحدة لان الاطراف ليست كالنفوس كما مر
رمى عمدا فنفذ سهمه الى اخر فماتا يقتص للاول لانه عمد وعلى عاقلته الدية للثاني لانه خطا قطع رجل
يد رجل اخر ثم قتله اخذ اى القاطع بهما اى بموجب قطعه وقتله في عمدين ومختلفين بان قطع عمدا
وقتل خطا او عكس برئ بينهما او لا متعلق بالعمدين في المختلفين اما في العمدين فان برئ بينهما يقتص
بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرا فكذا عنده لانه المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء
القطع في جزاء القتل واما في المختلفين فانه اذا قطع عمدا ثم قتل خطا يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس
وفي العكس يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لكون احدهما عمدا والاخر خطا واخذ
بهما ايضا في خطائين بينهما برء اى يجب دية القطع ودية القتل واخذ بدية واحدة في خطائين
اى خطاء القطع وخطاء القتل لا برء بينهما لان دية القطع انما تجب عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم
عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما ان الدية مثل غير معقول فالاصل
عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول فالحاصل ان القتل اما عمد او خطاء والقطع كذلك
صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا صار ثمانية وقد بين حكم كل منها كما في ضرب مائة سقط اربعة
من تسعين ولم يبق اثره مات من عشرة حيث يكتفى بدية واحدة فانه لما برء من تسعين
لم يبق معتبرا الا في حق التعزير وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر عند ابى حنيفة وعن ابى
يوسف في مثله حكومة عدل وعن محمد اجرة الطبيب وثمن الادوية وان بقي اى الاثر وجب
حكومة عدل وسياتي بيانها في الديات ودية للقتل عفا المقطوع عن القاطع فمات منه ضمن
دية يعني رجل قطع يد رجل عمدا فعفى المقطوع عن القاطع ثم مات منه فعلى القاطع الدية في ماله
ولو عفى عما يحدث منه ايضا او عن الجناية فهو عفو عن النفس ولا شئ عليه اى على القاتل فالخطاء
من الثلث والعمد من الكل يعني ان كانت الجناية خطاء وقد عفى عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من
الثلث لان الدية مال يتعلق الورثة بها والعفو وصية فيصح من الثلث واما العمد فموجبه قود
وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال هذا عنده وعندهما العفو عن القطع

القطع عفو عن النفس ايضا كالشجة يعني ان العفو عن الشجة كالعفو عن القطع عنده وعندهما العفو
عن النفس ايضا قطعت امراة يد رجل عمدا فنكحها على يده ثم مات فلها مهر مثلها وعليها دية في مالها
وعلى عاقلتها لو خطاء هذا عند ابى حنيفة لان العفو عن اليد او القطع لا يكون عفوا عما يحدث منه عنده
فكذا التزوج على اليد او القطع لا يكون تزوجا على ما يحدث منه عنده ثم ان كان القطع عمدا كان تزوجها
على القصاص في الطرف وهو ليس بمال على تقدير الاستيفاء وعلى تقدير السقوط اولى فلا
يصلح للمهر فيجب لها عليه مهر المثل فان قيل قد سبق ان القصاص لا تجرى بين الرجل والمراة في
الطرف فكيف يصح تزوجها عليه قلنا الموجب الاصلي للعمد القصاص لاطلاق قوله تعالى والجروح
قصاص وانما سقط للتعذر ثم يجب عليها الدية لان التزوج وان تضمن العفو لكن عن القصاص في
الطرف فاذا سرى تبين انه قتل ولم يتناوله العفو فيجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس وهو
في مالها لانه عمد والعاقلة لا تتحمله فاذا وجب له الدية ولها المهر تقاصا ان استويا وان كان احدهما
اكثر رجع صاحبه على الاخر وان كان القطع خطاء كان تزوجا على ارش اليد واذا سرى الى النفس تبين
انه لا ارش لليد وان المسمى معدوم فيجب مهر المثل كما اذا تزوجها على ما في يده ولا شئ فيها والدية
واجبة بنفس القتل لانه خطاء ولا تقع المقاصة لان الدية على العاقلة اقول ينبغي ان تقع المقاصة
على القول المختار في الدية وهو عدم وجوبها على العاقلة بل في القاتل كما سياتي تحقيقه ولو
نكحها على يده وما يحدث منها يعني السراية او على الجناية فمات منه فلها مهر مثلها لو عمدا لان نكاح
على القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح للمهر فيجب مهر المثل كما اذا نكحها على خمر او خنزير ولا شئ عليها اى
لا دية ولا قصاص لان حقه القصاص وقد رضي بسقوطه على انه يصير مهرا وهو لا يصلح له فسقط
اصلا ورفع عن العاقلة قدر مهر مثلها لو خطاء لان هذا تزوج على الدية وهي تصلح للمهر فان ساوى
اى مهر المثل الدية ولا مال له سواه اى سوى مهر المثل فلا شئ عليهم اى على العاقلة التزوج من الحوائج
الاصلية فيعتبر من جميع المال وهم لا يغرمون شيئا منه لها لانهم انما يتحملون عنها بسبب جنايتها
فكيف يغرمون لها وفي الاكثر اى ان كان مهر المثل اكثر من الدية لم يجب الزيادة لانها رضيت
باقل من مهر المثل والزائد في الاقل اى ان كان مهر المثل اقل من الدية يرفع عن العاقلة مهر المثل والزائد
منها وصية لهم اى للعاقلة وتصح لانهم من الاجانب فان كان يخرج من الثلث يرفع عنهم
ايضا والا اسقط عنهم قدر الثلث واد والفضل الى الولي اذ لا ينفذ الوصية الا من الثلث
قطعت يده يعني قطع زيد مثلا يد بكر فاثبته بكر عند القاضي فامر القصاص فاقتص زيد له اى لبكر

بان قطع يده زيد فمات المقطوع الاول وهو كمن قتل المقتص منه وهو زيد به اي بقطعه سابقا اذ تبين
بالسراية ان الجناية كانت قتلا عمدا وان حق المقتص له في القصاص في النفس واما استيفاء القطع
من المقتص منه فلا يوجب سقوط حق المقتص له في القتل وضمن دية النفس من قطع بنفسه يد
غيره قودا فسرى يعني ان من له القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بلا حكم الحاكم ثم
سرى الى النفس ومات ضمن دية النفس عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن شيئا وهو قول الشافعي
لانه استوفى حقه وهو القطع فسقط حكم سرايته اذ الاحتراز عن السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط
السلامة لئلا ينسد باب القصاص فصار كالامام اذا قطع السارق وسرى الى النفس ومات وكا
لبزاغ والفصاد والحجام والختان وله انه قتل بغير حق لان حقه في القطع والموجود قتل الا ان القصاص
سقط للشبهة لانه في معنى المخطي لانه قصد استيفاء حقه لا القتل وقتل الخطا يوجب الدية بخلاف
ما ذكروا من المسائل اذ يجب الحكم فيها بالقصاص على القاضي بتقلده والعمل على البزاغ ونحوه بالعقد
واقامة الواجب لا تتقيد بشرط السلامة كالرمي الى الحربي وفي مسئلتنا هو مخير بين الاستيفاء
والعفو بل العفو مندوب فيتقيد استيفاؤه بشرط السلامة كالرمي الى الصيد هذا ما قالوا ويرد
على ظاهره ان استيفاء القصاص بنفسه في هذه الصورة اذا اورث شبهة يسقط بها القصاص
كان ينبغي ان يورث حكم القاضي في الصورة الاولى شبهة يسقط بها القصاص لان حكم القاضي
ليس ادنى من المباشرة بنفسه اقول في دفعه ان حكم القاضي لا يورث شبهة يدفع بها
القصاص بل يوجب القصاص على مدعي القتل لانه اذا ادعاه واثبته عند القاضي كان موجبا عليه
الحكم به فيكون المدعي في حكم المكره للقاضي كما يكون المستوفي بنفسه في حكم المخطي بل يكون مكرها
حقيقة بمقتضى تعريف الاكراه وهو حمل الغير على فعل بما يعدم رضاه به لا اختياره فاذا كان في حكم
المكره او مكرها وجب القصاص عليه لان القاضي حينئذ يكون آلة له ويكون ذلك كالمباشر للقتل العمد
كما تقرر في موضعه وارش اليد عطف على قوله دية النفس اي ضمن ارش اليد من قطع يد من له
عليه قود النفس فعفا عنه اي قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة
وعندهما لا يضمن لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائها فاتلف البعض فاذا عفا فهو عفا عن سوى
هذا البعض وله انه استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة **باب الشهادة** في القتل
واعتبار حالته اي حالة القتل القود يثبت للورثة بدءا لا ارثا اعلم ان ههنا طريقين احدهما
طريق الخلافة وهو ان يثبت الملك للوارث ابتداء بسبب انعقد في حق المورث كما اذا اتهب العبد

العبد فان الملك يثبت ابتداء للمولى بطريق الخلافة عن العبد لان العبد ليس اهلا للملك والثاني
طريق الوراثة وهو ان يثبت الملك للمورث ثم للوارث بالنقل منه اليه فذهب الامامان الى
الثاني قولا بان القصاص موروث عن الميت حتى يجري فيه سهام الورثة ويصح عفوه قبل الموت ويقضى
ديونه منه اذا انقلب مالا وينفذ وصاياه كما في الدية وذهب الامام الى الاول قولا بان القصاص
غير موروث لانه يثبت بعد الموت للتشفي ودرك الثار والميت ليس من اهله وانما يثبت
للورثة بطريق الخلافة بسبب انعقد للميت اي يقومون مقامه فيستحقونه ابتداء من غير ان يثبت
للميت لان القصاص ملك العفو في المحل بعد موت المجروح ولا يتصور الفعل من الميت ولهذا صح
عفو الورثة قبل موت المجروح وانما يصح عفو المجروح لان السبب انعقد له وقوله تعالى ومن قتل
مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا نص على ان القصاص يثبت للوارث ابتداء بخلاف الدين والدية
لان الميت اهل لملك المال ولهذا لو نصب شبكة فتعقل به صيد بعد موته يملكه واصل الاختلاف
راجع الى ان استيفاء القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عندهما فاذا كان القصاص يثبت
حقا للورثة عنده ابتداء فلا يصير احدهم خصما عن الباقي في اثبات حقهم بغيره وكالة منهم وباقامة
الحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب فلو برهن احدهم بغيبة اخيه على قتل ابيه
فحضر الاخ الغائب يعيدها ليتمكن من الاستيفاء ويحبس القاتل اذا اقام الحاضر البينة لانه
صار متهما بالقتل والمتهم يحبس بخلاف الخطا والدين متعلق بقوله يعيدها اي كان القتل خطاء
لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبه المال بطريق ثبوته الميراث وكذا الدين اذا اقام احد
الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يعيدها برهن القاتل على عفو الغائب
فالحاضر خصم ويسقط القود اي اذا كان بعض الورثة غائبا وبعضهم حاضرا فاقام القاتل بينة
على الحاضر ان الغائب قد عفى فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القود وانتقاله
الى المال فاذا قضي عليه صار الغائب مقضيا عليه تبعا له كذا لو قتل عبد لرجلين احدهما غائب
يعني اذا قتل عمدا عبد لرجلين احدهما غائب فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب قد عفى عنه
فالحاضر خصم ويسقط القود وان اثبت لما ذكرنا اخبر وليا قود بعفو شريكهما فهو عفو للقصاص
منهما يعني ان رجلا قتل عمدا وله ثلثة اولياء فشهد اثنان منهم على صاحبهما انه قد عفى فان اخبارهما
عفو للقصاص منهما وهذه المسئلة على وجوه اربعة ذكر الاول بقوله فان صدقهما اي المخبرين القاتل
والشريك فلا شيء له اي للشريك لانه بتصديقه ابطل نصيبه ولهما ثلثا الدية لان نصيبهما

سار مالا والثاني بقوله وان كذبا هما اي كذب القاتل والشريك المخبرين فلا شيء للمخبرين لانهما باخبارهما
اسقطا حقهما في القصاص فانقلب مالا والمال لهما لتكذيب القاتل والشريك ولشريكهما ثلثه لان
حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق شريكهما فيه لعدم تجزيه وانتقل الى المال وسقط حقهما في المال
ايضا لما ذكر فبقي حصة شريكهما وهي ثلث الدية والثالث بقوله وان صدقهما القاتل وحده اي
كذبهما الشريك فلكل منهم ثلثها لانه لما صدقهما اقر لهما بثلثي الدية فلزم وادعى بطلان حق الشريك
فلم يصدق فتحول مالا وغرم القاتل الدية اثلاثا والرابع بقوله وان صدقهما اي المخبرين الشريك
فقط اي كذبهما القاتل فله اي للشريك ثلثها اي يغرم القاتل ثلث الدية وهو نصيب الشريك
ويصرف الى المخبرين لان زعم الشريك انه غني لتصديقه المخبرين فلا شيء له على القاتل ولهما على
القاتل ثلثا الدية وما في يده وهو ثلث الدية مال القاتل وهو من جنس حقهما فيصرف اليهما
والقياس ان لا يلزمه شيء لانهما ادعيا المال على القاتل والقاتل ينكر فلم يثبت وما اقر القاتل
للشريك قد بطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه المخبرين قد اقر للمشهود عليه بثلث
الدية لان القصاص سقط باخبارهما بالعفو كابتداء العفو منهما والمقر له ما كذب القاتل حقيقة بل
اضاف الوجوب الى غيره وفي مثله لا يرتد الاقرار كمن قال لفلان علي مائة فقال المقر له ليس لي ولكنها
لفلان فان المال للمقر له الثاني كذا هنا اختلف شاهدا القتل في زمانه او مكانه او آلته بان قال
احدهما قتله بعصا والاخر قتله بالسيف او قال شاهد قتله بعصا وقال الاخر جهلت آلة قتله
لغت اي شهادتهما لان القتل يختلف باختلاف الزمان والمكان والآلة ويختلف احكامها
والمطلق يغاير المقيد فكان على كل قتل شهادة فرد فردت شهدا بقتله وقالا جهلنا آلته وجب الدية
والقياس ان لا يجب شيء لان القتل يختلف باختلاف الآلة فجهل المشهود به وجه الاستحسان
انهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق ليس بمجمل ليمتنع العمل به قبل البيان فيجب اقل موجبيه وهو الدية
ويجب في ماله لان الاصل في القتل العمد فلا يلزم العاقلة لما مر مرارا اقر كل من رجلين بقتل زيد
وقال الولي قتلتماه فله قتلهما لان كلا منهما اقر بانفراده بكل القتل والقصاص عليه والمقر له صدقه
في وجوب القتل عليه ايضا لكنه كذبه في انفراده بالقتل وتكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به لا يبطل
اقراره في الباقي لان ذلك الموجب نفسه فقط وفسق المقر لا يمنع صحة اقراره ولو كان مكان
الاقرار شهادة لغت اي شهدا بقتل زيد عمرو او اخران بقتل بكر اياه لغت الشهادتان لان
تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفسق

وفسق الشاهد يوجب رد شهادته شهدا على رجل بقتله خطأ وحكم بالدية فجاء المشهود بقتله حيا
ضمن العاقلة الولي لانه قبض الدية بغير حق او الشهود وكان المال تلف بشهادتهم ورجعوا اي
الشهود عليه اي على الولي لانهم ملكوا المضمون وهو ما في يد الولي كالغاصب مع غاصب الغاصب
والعمد كالخطأ الا في الرجوع اي ان كان الشهادة على العمد فقتل به ثم جاء حيا الورثة بين تضمين الولي
الدية او الشهود فان ضمنوا الشهود لم يرجعوا على الولي عند ابي حنيفة لانهم اوجبوا هنا للولي
ما ليس بمال وهو القصاص فلا وجه لان يرجعوا بمال اذ لا مماثلة بينهما وعندهما يرجعون على الولي
كما في الخطأ ولو شهدا على اقراره اي اقرار القاتل بالخطأ او العمد ثم جاء حيا لم يضمنا اذ لم يظهر كذبهما
في شهادتهما او شهدا على شهادة غيرهما في الخطأ وقضي بالدية على العاقلة ثم جاء حيا لم يضمنا ايضا
اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما لان المشهود به شهادة الاصول على القتل لا نفس القتل ضمن الولي الدية
في صورتين للعاقلة اذ ظهر انه اخذها منهم بغير حق ثم لما فرغ عن مسائل الشهادة في القتل شرع في مسائل
اعتبار حالة القتل فقال العبرة بحالة الرمي لا الوصول علم ان الاصل ان العبرة لوقت الرمي في حق
الضمان والحل لان الضمان انما يجب بالجناية وانما يصير الشخص جانيا بفعل يدخل تحت اختياره وهو
الرمي لا الوصول فيجب الدية على من رمى مسلما فارتد المرمي عليه فوصل السهم اليه فمات فعلى
الرامي الدية لورثة المرتد عند ابي حنيفة وقالا لا شيء على الرامي لان التلف حصل في محل غير معصوم
والاتلاف في غير المعصوم هدر وله ان الرمي اليه وقت الرمي معصوم والعبرة به وتجب القيمة بسبب
عبد رمي اليه بصيغة المجهول اي صار مرميا اليه فاعتقه فوصل السهم اليه فمات لانه وقت الرمي
مملوك وقال محمد يجب عليه فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي ويجب الجزاء على محرم رمى صيدا
فحل اي خرج من الاحرام فوصل السهم لانه وقت الرمي محرم لا على حلال رماه فاحرم فوصل لانه
وقت الرمي غير محرم ولا يضمن من رمى مقضيا عليه برجم فرجع شاهده فوصل لانه وقت الرمي
مباح الدم **كتاب الديات** جمع دية مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذي
هو بدل النفس ثم قيل لذلك المال دية تسمية بالمصدر والواو محذوفة كما في عدة كذا
في المغرب والارش اسم الواجب على ما دون النفس الدية الف دينار من الذهب
وعشرة آلاف درهم من الفضة ومائة من الابل فقط يعني ان الدية عند ابي حنيفة لا يكون الا
من هذه الاموال الثلاثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل
مائتا حلة كل حلة ثوبان وهذه اي الابل في شبه العمد ارباع من الارباع بقوله من بنت مخاض

خمس وعشرون ومن بنت لبون خمس وعشرون ومن حقة خمس وعشرون ومن جذعة خمس وعشرون
وهي اي الدية المغلظة نقل في غاية البيان عن شرح القدوري ان تغليظ الدية روي عن عمر وعلي
وابن مسعود وزيد وابي موسى الاشعري والمغيرة بن شعبة وان اختلفوا في كيفية التغليظ
فعند ابي حنيفة وابي يوسف ما ذكر ههنا وعند محمد والشافعي ثلثون حقة ثلثون جذعة و
اربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها وفي الخطا عطف على في شبه العمد اي الابل
في الخطا اخماس منها اي من المذكورات الاربع ومن ابن مخاض عشرون بنت مخاض عشرون
بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون ابن مخاض وهذا قول ابن مسعود فاخذنا
بذلك وكفارتهما ما ذكر في النص وهو عتق مؤمن وان عجز عنه صام شهرين ولاء ولا يصح الاطعام
اذ لم يرد به نص والمقادير تعرف بالتوقيف والجنين اذ لم يعرف حيوته ولا سلامته ويصح رضيع
احد ابويه مسلم لانه مسلم تبعا والظاهر سلامة اطرافه ودية المرأة نصف دية الرجل في النفس
وما دونها وقد ورد هذا اللفظ موقوفا على علي رضي ومرفوعا الى النبي عليه السلام والذمي فيها اي الدية
كالمسلم لقوله عليه السلام دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وبه قضى ابو بكر وعمر وفي النفس
هو وما عطف عليه جبر لقوله لا في دية والمارن واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف
والذكر والحشفة والعقل والسمع والبصر والشم والذوق واللحية ان حلقت ولم تنبت وشعر الراس
ايضا ان حلق ولم ينبت دية اعلم ان الجاني ان فوت في الاطراف جنس منفعة على الكمال او ازال
ما قصد في الادمي من كمال الجمال يجب عليه كل الدية لاتلافه النفس من وجه وهو ملحق بالاتلاف
من كل وجه تعظيما للادمي اصله قضاء رسول الله عليه السلام بالدية كلها في اللسان والانف
وقد قضى عمر رضي لرجل على رجل باربع ديات بضربة واحدة وقعت على راسه فذهب بها عقله
وسمعه وبصره وكلامه كذا كل ما في البدن اثنان كالحاجبين والعينين واليدين والرجلين
والشفتين والاذنين والانثيين وثديي المرأة فان الواجب في كل اثنين منها دية كاملة وفي
احدهما نصفها كذا روي في حديث سعيد بن المسيب رضي عن النبي عليه السلام وفي كل واحد
من هذه الاشياء نصف الدية وفيما كتبه النبي عليه السلام لعمرو بن حزم رضي وفي العينين الدية
وفي احديهما نصف الدية ولان في تفويت الاثنين منها تفويت جنس المنفعة او كمال الجمال
فيجب كمال الدية وفي تفويت احديهما تفويت النصف فيجب نصف الدية كذا اشفار العينين
حيث يجب في كلها دية كاملة وفي الاثنين منها نصفها وفي احدها اي احد الاشفار ربعها اي

ربع الدية لما ذكر وفي كل اصبع يد او رجل عشرها لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل وما فيها
مفاصل ثلثه ففي احدها ثلث دية اصبع لانه ثلثها ونصفها اي نصف دية اصبع لو فيها مفصلان
كالابهام لانه نصفها وهو نظير انقسام دية اليد على الاصابع كما في كل سن يعني يجب في
كل سن نصف عشر الدية وهو خمس من الابل لقوله عليه السلام في حديث ابي موسى الاشعري
رضي وفي كل سن خمس من الابل ومن الدراهم خمسمائة درهم فان قيل لو قلنا بذلك يزيد
على دية واحدة اذا اتلف كل الاسنان لانها في الغالب اثنان وثلثون سنا وفي
اتلاف كلها اتلاف النفس من وجه لتفويت جنس المنفعة لانها تصير كالهالكة معنى وحكم
الاتلاف من وجه لا يجوز ان يزيد على الاتلاف من كل وجه قلنا هذا ثابت بخلاف القياس
بالنص فلا يرد السؤال كذا في غاية البيان واذا ثبت هذا بخلاف القياس كان غير معقول
المعنى فلا يجب ان يذكر له وجه معقول وان اريد ذلك بطريق التبرع فالوجه ما ذكر صدر الشريعة
ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا تنبت
لبعض الناس وقد تنبت لبعضهم بعضها وللبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثلثون ثم
للاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا اسقط سن بطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن
التي منفعة المضغ وان كان النصف الاخر وهو الزينة باقيا واذا كان العدد المتوسط ثلثين فمنفعة
السن ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر ومجموعها نصف العشر وفي عضو ازال نفعه
بضرب دية كيد شلت وعين عميت وصلب انقطع نسله لان وجوب الدية يتعلق بتفويت
جنس المنفعة ولا عبرة للصورة بلا منفعة الا اذا تجردت عن المنفعة عند الاتلاف فيجب
فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء او ارشه كاملا ان كان ذلك كالاذن الشاخصة
ذكره الزيلعي

فصل

لا قود في الشجاج الا في الموضحة عمدا وهي التي توضح العظم اي تبينه لامكان
اعتبار المساواة فيها بان يسبر غورها بالمسبار ثم تتخذ حديدة بقدر ذلك فيقطع بها مقدار
ما قطع وفي ظاهر الرواية يجب القصاص فيما دونها ايضا ذكره محمد في الاصل وهو الاصح لامكان
اعتبار المساواة فيه ايضا كما ذكر في الموضحة ذكره الزيلعي وفيها خطا نصف عشر الدية وفي الهاشمة
عشرها وهي التي تكسر العظم والمنقلة عشر ونصف عشر وهي التي تنقل العظم بعد الكسر والامة
وهي التي تصل الى ام الدماغ وهي جلدة رقيقة تجمع الدماغ وبعد الامة شجة تسمى الدامغة بالغين
المعجمة وهي التي تصل الى الدماغ لم يذكرها محمد لان النفس لا تبقى بعدها عادة فتكون قتلا لا من الشجاج

والكلام فيها او الجائفة وهي التي تصل الى الجوف ثلثها كل ذلك ثبت بالحديث وفي جائفة نفذت
الى الجانب الاخر ثلثاها لان ابا بكر رضي حكم بهذا الحكم ولانها جائفتان وفي الحارصة هو وما عطف عليه
خبر لقوله الاتي حكومة عدل وهي بالحاء المهملة التي تحرص الجلد اي تخدشه ولا تخرج الدم والدامعة
بالعين المهملة وهي التي تظهر الدم ولا تسيله بل يجتمع في موضع الجراحة كالدمع في العين والدامية
وهي التي تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه والمتلاحمة وهي التي تأخذ في
اللحم وتقطعه والسمحاق وهي التي تصل الى جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس تسمى سمحاقا حكومة عدل
اذ ليس فيها ارش مقدر شرعا ولا يمكن اهدارها فيجب فيها حكومة عدل وهو مأثور عن ابراهيم
النخعي وعمر بن عبد العزيز فبين الحكومة بقوله فيقوم عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين
القيمتين من الدية هو الحكومة فيفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومعه
تسعمائة فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي
عشرة الاف درهم فعشرة الف درهم حكومة العدل وبه يفتى احترز عن ما ذكر الكرخي انه ينظر
مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية وقال شيخ الاسلام
قول الكرخي اصح لان عليا رضي اعتبره بهذا الطريق فيمن قطع طرف لسانه ذكره الزيلعي وفي
اصابع يد بلا كف وبها نصف الدية يعني ان الارش لا يزيد بسبب الكف لانه تابع
بل الواجب في كل اصبع عشر من الابل فيكون في الخمسة خمسون ضرورة وهو نصف الدية ومع
نصف الساعد نصف دية للاصابع والحكومة لنصف الساعد وفي كف فيها اصبع عشرها
وان كان اصبعان خمسها للاصبعين ولا شيء في الكف تامة وفي اصبع زائدة هو وما عطف عليه خبر
لقوله الاتي الحكومة وعين صبي وذكره ولسانه ان لم تعلم صحته اي صحة كل من الثلثة بما دل على نظره
في العين وحركته ذكره في الذكر وكلامه في اللسان الحكومة وان علمت اي صحته فالدية فان حكمه
بعد ذلك حكم البالغ في العمد والخطاء ودخل ارش موضحة اذهبت عقله او شعر رأسه في الدية يعني
اذا شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر رأسه ولم ينبت دخل ارش الموضحة في الدية لان فوات
العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينتفع بدونه فصار كما اذا اوضحه فمات وارش الموضحة يجب
بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط ارشها والدية وجبت بفوات الشعر وقد تعلقا
بسبب واحد هو فوات الشعر فيدخل الجزء في الكل كمن قطع اصبع رجل فشلت به يده بخلاف
اذهاب السمع والبصر والنطق اي لو شجه موضحة فذهب احد هذه الاشياء لا يدخل ارش الموضحة

قوله التي تحرص الجلد اي تخدشه ولا تخرج الدم مأخوذة من حرص القصار الثوب اذا شقه من الدق كذا قال الزيلعي عزمي زاده

قوله تسمى سمحاقا اي تسمى تلك الجلدة الرقيقة بها فيكون تسمية الشجة بها من مجاز المجاورة عزمي زاده

قوله [illegible] عزمي زاده

قوله [illegible] عزمي زاده

قوله [illegible] عزمي زاده

الموضحة في ارش واحد منهما لان كلا منهما جناية فيما دون النفس والمنفعة مختصة به فاشبه
الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لان نفعه عائد الى جميع الاعضاء كما مر طريق معرفة ذهاب السمع
ان يترك المجني عليه حتى يغفل ثم ينادي ان اجاب والتفت علم انه لم يذهب كذا في الفتاوى الصغرى
وطريق معرفة ذهاب البصر ان يرى اهل البصيرة فان قالوا ذهب وجب الدية وان قالوا
لا ندري اعتبر الدعوى والانكار بان يقول المجني عليه للجاني اذهبت بصري فاذا انكر يطلب
المدعي بالبينة فان عجز فيكون القول للضارب مع يمينه على البتات دون العلم اي يحلف [illegible]
الجناية لم يبصر عنه فان نكل حكم ذكره في الصغرى ايضا لا قود في اذهاب عينيه بل دية الموضحة
والعينين يعني شج رجلا موضحة فذهبت عيناه فلا قصاص فيه بل يجب الدية فيهما لان سراية
الفعل مع ابتداء الفعل كشيء واحد فان السراية لا تنفصل عن الجناية وقد اتحد المحل من وجه [illegible]
اتصال احدهما بالاخر واذا لم يكن اخر الفعل موجبا للقود لا يكون اوله موجبا له لانه بالنظر الى الابتداء
ان كان عمدا فبالنظر الى الانتهاء خطاء فصار خطاء من وجه دون وجه فلا يكون موجبا للقود
للشبهة ولا بقطع اصبع شل جاره لانه ايضا من قبيل السراية بل الدية فيهما لان القصاص لما سقط
وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين مستقلين او اصبع اي لا قود ايضا في اصبع قطع مفصله
الاعلى فشل ما بقي لانه ايضا من قبيل السراية بل دية المفصل لانه مقدر شرعا فقط اي لم ينتفع بما بقي
والحكومة فيما بقي لانتفاء التقدير الشرعي فيه ان انتفع به وانما كان كذلك لكونهما عضوا واحدا
ذكره الزيلعي ولا قود ايضا بكسر نصف سن اسود باقيها او احمر او اخضر او دخلها عيب بوجه
ما بل يجب كل دية السن كذا في الكافي وقال في الخلاصة ثم فيما اذا اخضرت او اسودت او احمرت
انما تجب الدية اذا فات منفعة المضغ والا فلو كان السن مما يرى حال التكلم تجب اي الدية ايضا
اي كما في الوجه الاول والا فلا شيء وعلى هذا لا يبقى كلام الكافي على اطلاقه واختلف في الاصفرار
والمختار الدية كما في سائر الالوان كذا في الخلاصة اقاد يعني نزع رجل سن رجل فانتزع المنزوع
سنه سن النازع فنبت سن الاول وقلعها اي قلع رجل سن رجل فردت الى مكانها
ونبت عليها اللحم وجب الارش في الصورتين اما الاولى فلانه تبين ان الاستيفاء
كان بغير حق لكن لا يجب القصاص للشبهة فيجب المال لان الموجب فساد المنبت ولم
يفسد حيث نبت مكانها اخرى فانعدمت الجناية واما في الثانية فلان نبات اللحم لا اعتبار به
لان العروق لا تعود وكذا الاذن يعني اذا قطع اذنه فالصقها فالتحمت يجب الارش لانها لا تعود

قوله وانما كان كذلك لكونهما عضوا واحدا [illegible] عزمي زاده

قوله [illegible] عزمي زاده

قوله [illegible] الزيلعي عزمي زاده

قوله [illegible] الزيلعي عزمي زاده

اي كانت عليه لا اي لا يجب الارش ان قلعت سن فنبتت اخرى لان الجناية قد زالت ولهذا لو قلع
سن صبي فنبت في مكانها اخرى لا يلزمه شيء بالاجماع لعدم فساد المنبت حيث نبت مكانها اخرى
فلم تفت المنفعة ولا الزينة او التحم شجة يعني شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط
الارش لزوال الشين الموجب له او جرح بضرب يعني ان ضرب رجلا مائة سوط مثلا فجرحه وبرا
ولم يبق اثر سقط الارش لزوال الشين ولم يبق اثر قيد للصورتين صبي ضرب سن صبي فانتظر نباتها
ينتظر بلوغ المضروب ان بلغ ولم ينبت يجب على عاقلته الدية ولو من العجم ففي ماله كذا في الخلاصة
وسياتي في كتاب المعاقل انه المختار لطم رجل رجلا فكسر بعض اسنانه يستحق المضروب من سن
الضارب ذلك القدر كذا في الخلاصة وطريقه ان يبرد بالمبرد حتى يكون سنه مثل سن المضروب
فان قلت هذا ليس بعمد بل شبهه وقد مر ان لا قود فيما دون العمد قلت قد مر ايضا ان شبه العمد
فيما دون النفس عمد فلا تغفل لا يقاد جرح الا بعد برء لقوله عليه السلام يستانى في الجراحات سنة اي
ينتظر ولان الجراحات يعتبر فيها مآلها لا حالها لاحتمال السراية الى النفس فيظهر انه قتل وانما يستقر
الامر بالبرء عمد المجنون والصبي خطاء وعلى عاقلته الدية لما روي عن علي انه جعل عقل المجنون على عاقلته
وقال عمده وخطاؤه سواء ولان الصبي مظنة المرحمة والعاقل الخاطي لما استحق التخفيف حتى وجب
الدية على العاقلة فالصبي وهو اعذر اولى بهذا التخفيف ان لم يكن من العجم وان كان منهم ففي ماله
لما انه المختار بلا كفارة لانها كاسمها ستارة ولا ذنب لهما تستره لانهما مرفوعا القلم وحرمان
الارث لانه عقوبة وهما ليسا من اهلها **فصل** ضرب بطن امرأة حرة احتراز عن الامة وسياتي
حكمها فالقت جنينا ميتا وجب غرة هي نصف عشر دية الرجل وهو خمسمائة درهم لو كان الجنين ذكرا
وعشر دية المرأة لو كان الجنين انثى وهو ايضا خمسمائة درهم لما روي انه عليه السلام قال في الجنين غرة
عبد او امة قيمته خمسمائة وروي او خمسمائة فيكون الغرة نصف عشر الدية انما سمي الدقيق غرة
لانه غرة ما يملك اي خيره وافضله واطلق الغرة وهي الوجه على الجملة كما قيل رقبة كذا في الفائق في سنة
لما روي عن محمد بن الحسن انه قال بلغنا ان رسول الله عليه السلام جعل على العاقلة في سنة وتقسم
بين ورثته سوى ضاربها ان كان وارثا لما مر ان القاتل لا يرث ولا كفارة عليه اي الضارب لان فيها
معنى العقوبة وقد عرفت في النفوس المطلقة فلا تتعداها ودية عطف على غرة اي وفيه دية واحدة
ان كان حيا فمات لانه اتلف حيا بالضرب السابق وديتان لو كان المضروب جنينين فماتا لان
المراد بتعدد الجناية تعدد غرة ودية ان كان الجنين ميتا فماتت الام الغرة للجنين والدية للام

لام ودية للام فقط ان ماتت الام فالقت جنينا ميتا لان موت الام سبب لموته ظاهرا
لان حياته بحياتها وتنفسه بتنفسها وديتان ان القت حيا فمات دية للام ودية للجنين لانه
قتلهما فصار كما اذا القته حيا ومات وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في
الانثى لان القيمة في الامة كالدية في الحرة ولا يلزم منه كون الواجب في الانثى اكثر من الواجب
في الذكر فيما اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والغالب ان قيمته تزيد
على قيمتها بكثير حتى ان قومت جارية بالف درهم يقوم غلام مثلها في الصفات المرغوبة
بالفي درهم فلا يلزم الاكثرية هذا اذا كان الجنين من غير مولاها ومن غير المغرور واما اذا كان
من احدهما ففيه الغرة المذكورة في جنين الحرة ذكرا كان او انثى لانه حر ذكره الزيلعي فان ضرب
فاعتق سيدها وقع في عبارة الوقاية سيده وكانه سهو من الناسخ لان الضمير المحمل وهو موضع مطلقا
حملها فالقته فمات وجب قيمته حيا لا ديته لانه قتله بالضرب السابق وهو كان في حالة الرق
وقد مر ان العبرة لحالة الرمي لا الوصول ويلزم منه كون القيمة للمولى لا لمورثته وما استبان
بعضه كالتام اي الجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام فيما ذكر في الاحكام لاطلاق
ما روينا امرأة اسقطت ميتا بدواء او فعل كضربها بطنها مثلا ففيه الغرة تجب على عاقلتها في
سنة واحدة الا ان يكون باذن الزوج فح لا يلزم شيء ولو امرت امرأة ففعلت لا تضمن
المامورة كذا في الخلاصة **باب ما يحدثه في الطريق وغيره** احدث في طريق العامة كنيفا وهو
المستراح او ميزابا وهو مجرى الماء او جرصنا وهو مجرى ماء يركب في الحائط وقيل جذع يخرج من
الحائط ليبنى عليه او دكانا جاز احداثه ان لم يضر بهم ولكل من المارة نقضه لان كلا منهم صاحب
الحق بالمرور بنفسه وبدوابه فكان له حق النقض كما في الملك المشترك وفي طريق الخاصة
بان يكون غير نافذة لا اي لا يجوز احداث شيء منها بلا اذن الشركاء وان لم يضر لانه كالملك
الخاص بهم وضمن دية من مات بسقوطها عليه لانه صار سببا لموته كما لو وضع حجرا او حفر بئرا
في الطريق او في غير ملكه فتلف به نفس وضمن قيمة بهيمة تلفت بواحد من المذكورات
ان لم ياذن به الامام فان الضمان في جميع ما ذكر باحداث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم
ياذن به الامام لا ان اذن او مات في بئر طريق جوعا او غما بضم الغين الكربة والمراد ههنا
اختناق من هوا البئر وعند ابي يوسف ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع
نحى حجرا وضعه آخر فعطب به رجل ضمن المنحي لان فعل الاول انفسخ بفعله فالضمان عليه كمن حمل على

او ظهر جناحا في الطريق فسقط شيء منها على آخر فتلف به فانه يضمن او ادخل حصيرا او قنديلا او حصاة
في مسجد غيره فسقط شيء منها فتلف به انسان ضمن قيد بمسجد غيره لانه ان كان مسجد حيه لم يضمن
لان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله لا لغيرهم كنصب الامام واختيار المتولي ونحو ذلك فكان
فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم تعديا او مباحا مقيدا بشرط السلامة
او جلس في مسجد سواء كان مسجد حيه او مسجد غيره حال كونه غير مصل فعطب به احد بان سقط
عليه اعمى فتلف يضمن قيد بكونه غير مصل لانه لو كان مصليا سواء صلى الفرض او النفل لم يضمن لان
المسجد انما بني للصلوة وان لم يكن مصليا سواء جلس لقراءة القران او للتعليم او للصلوة او نام فيه
اثناء الصلوة ضمن لا اي لا يضمن من سقط منه رداء لبسه على انسان فعطب به قيد باللبس
لانه ان كان حاملا له فسقط على انسان فعطب به او سقط فعثر به انسان ضمن والفرق ان حامل
الشيء يقصد حفظه فلا حرج في التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس فلو قيد بما ذكر
لزم الحرج فجعل مباحا مطلقا وضمن ذو حائط مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم
او ذمي رجل او امرأة حر او مكاتب لان الناس في المرور في الطريق شركاء وطريق الطلب
ان يقول اني تقدمت اليك بهذا الرجل لهدم حائط وهذا القدر يكفي ولا حاجة الى الاشهاد وذكره
في الكتب ليتمكن من الاثبات عند الانكار ممن متعلق بطلب يملكه اي النقض كالراهن الحائط
فانه يملك نقضه اي فك الرهن وارجاع المرهون الى يده واب الطفل والوصي فان لهما ولاية
التصرف في مال الصبي والمكاتب لانه مالك يدا فولاية النقض له والعبد التاجر ولو مديونا لان
ولاية النقض له ثم ما تلف بالسقوط ان كان مالا فهو في رقبته وان كان نفسا فعلى عاقلة
المولى لو له عاقلة لان الاشهاد من وجه على المولى وضمان المال يليق بالعبد وضمان النفس بالمولى
فلم ينقض من يملكه في مدة يمكن اي نقضه فيها اي في تلك المدة مالا مفعول ضمن وعاقلته عطف
على ضمير ضمن وجاز للفصل نفسا مفعول ضمن المقدر تلفا اي المال والنفس به اي بذلك
الحائط لا اي لا يضمن من شهد عليه فباع داره وقبضه المشتري او لا كذا في الكافي وليس في الهداية
لفظ او لا فسقط الحائط بعد البيع فتلف به مال او نفس وانما لم يضمن لان الجناية بترك الهدم
مع تمكنه وقد زال بالبيع بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانيا بالوضع ولم ينفسخ بالبيع ولا ضمان
على المشتري اذ لم يشهد عليه الا ان يشهد عليه بعد شرائه فحينئذ يضمن لتركه التفريغ مع تمكنه بعد الطلب
او طلب من لا يملك نقضه اي لا يضمن من لا يملك نقضه وان طلب منه كالمرتهن والمستاجر

والمستاجر والمودع والساكن لعدم قدرتهم على التصرف مال الحائط الى دار رجل فله الطلب
لان الحق له فيصح تأجيله وابراؤه منها اي من الجناية لا ان مال الى الطريق فاجله القاضي او الطالب
لانه حق العامة فلا يجوز لهما ابطاله وان بنى مائلا ابتداء ضمن بلا طلب كما في اشراع الجناح وهو اخراج
الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليه ونحوه كالكنيف مثلا حائط لخمسة طلب نقضه من
احدهم وسقط على رجل فعطب به ضمن عاقلته اي عاقلة المطلوب منه خمس الدية لان الطلب
صح في الخمس فيكون متعديا فان قيل الواحد من الشركاء لا يقدر ان يهدم شيئا من الحائط فكيف
يصح الطلب منه قلنا ان لم يتمكن من هدم نصيبه يتمكن من اصلاحه بوجه وهو المرافعة الى الحكام وبه
يحصل الغرض فما وارث ضمن العاقلة كما ضمنوا اي العاقلة ثلثيها ان حفر احد ثلثة في دارهم بئرا او بنى
حائطا فعطب به انسان لان الحافر والباني في الثلثين متعد **باب جناية البهيمة** والجناية عليها
الاصل ان المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة لانه يتصرف في حقه من وجه
وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس فقلنا بالاباحة بشرط السلامة ليعتدل النظر
من الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه لا فيما لا يمكن لان تقييده بها مطلقا يؤدي الى المنع من التصرف
وسد بابه وهو مفتوح اذا تقرر هذا فنقول ضمن الراكب في طريق العامة ما وطئت دابته وما
اصابت بيدها او رجلها او رأسها او كدمت اي عضت بمقدم اسنانها او خبطت اي
ضربت بيدها او صدمت اي ضربت بنفسها شيئا يقال اصطدم الفارسان اذا ضرب احدهما
الآخر بنفسه فان الاحتراز عن هذه الاشياء ممكن لانها ليست من ضرورات السير فقيده
بشرط السلامة عنها فلو حدثت هذه الاشياء في السير في ملكه لم يضمن لانه غير متعد الا في الوطء
وهو راكبها لان الايطاء مباشرة لانه قتله بثقله حتى يحرم الميراث ويلزمه الكفارة وغيره تسبب
وفيه يشترط التعدي فصار كحفر البئر في ملكه وفي المباشرة لا يشترط ولو حدثت في السير
في ملك غيره فلو كان سيره باذنه اي باذن الغير كان ذلك الملك كملكه والسير فيه كالسير
في ملكه حيث لا ضمان عليه والا اي وان لم يكن باذنه ضمن ما تلف مطلقا لانه متعد لا ما نفحت
عطف على قوله ما وطئت دابته نفح الدابة بالحاء المهملة ضربها بحد حافرها اي لا يضمن نفحت
برجلها او ذنبها سائرة اذ لا يمكنه الاحتراز عنها مع سيرها حتى لو اوقفها في الطريق ضمن لامكان
الاحتراز عن الايقاف وان لم يمكنه عن النفحة فصار متعديا بالايقاف او عطب بما راثت
او بالت في الطريق سائرة فانه لا يضمن ايضا لما مر من امتناع الاحتراز او اوقفها لذلك بعض

الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف فلو اوقفها لغيره ضمن لانه متعد بالايقاف الا ان يكون
الايقاف في موضع اذن من قبل الامام بايقافها فيه فح لا يضمن لعدم التعدي وان اصابت بيدها
او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقأ عينا او افسد ثوبا لا يضمن لتعذر
الاحتراز وبالكبير يضمن لامكان الاحتراز ضمن السائق للدابة والقائد لها ما اصابت بيدها
لا رجلها اي كل صورة يضمن فيها الراكب يضمن فيها السائق والقائد لانهما مسببان
كالراكب في غير الايطاء فيجب فيهما الضمان بالتعدي كالراكب وهذا الحكم مطرد ومنعكس
في الصحيح وذكر القدوري ان السائق يضمن النفحة بالرجل لانه بمرأى عينه فيمكنه الاحتراز عنها مع
السير وغايبة عن بصر الراكب والقائد فلا يمكنهما الاحتراز عنها وعليه بعض المشايخ واكثرهم
على الاول وعليه اي الراكب الكفارة لانه مباشر وهي حكم المباشرة ولا يرث ان كان المقتول مورثه
لذلك ايضا بخلافهما اي السائق والقائد حيث لا كفارة عليهما ويرثان لانهما مسببان
والكفارة وحرمان الارث ليسا من احكام التسبيب ضمن عاقلة كل حر فارس او راجل وذكر الراجل
في المبسوط وغيره دية الاخر ان اصطدما وقد مر معنى الاصطدام وماتا ولم يكونا من العجم حتى لو كانا منهم
وجب الدية في مالهم كما مر مرارا وكان اي الاصطدام خطأ لان موت كل منهما مضاف الى فعل
صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق فلا يعتبر في حق الضمان بالنسبة الى نفسه
لانه مباح مطلقا في حق نفسه ولو اعتبر لوجب نصف الدية فيما اذا وقع في بئر في قارعة
الطريق اذ لولا مشيه ونقله في نفسه لما هوى في البئر وفعل صاحبه وان كان مباحا لكنه مقيد
بشرط السلامة في حق غيره فيكون سببا للضمان عند وجود التلف به وفيه خلاف زفر
والشافعي ولو كان الاصطدام عمدا فنصفها اي الواجب نصف الدية اتفاقا لان كلا منهما مات
بفعله وفعل الاخر فيعتبر نصف الدية ويهدر النصف كما اذا خرج كل منهما نفسه وصاحبه
ولم يذكر في الهداية والكافي صورة العمد بل ذكر في ضمن دليل الخصم ولهذا قال في الكفاية
اي يجب نصف الدية في العمد على عاقلة كل واحد وفي الخطأ يجب الدية الكاملة على ما ذكر في
الكتب الا انه ذكر الخطأ في موضع المسئلة والعمد في بيان قول الخصم ولو كان المصطدمان
عبدين يهدر دمهما لان الجناية تعلقت برقبتهما دفعا وفداء وقد فاتت الا الى خلف
ولو كان احدهما حرا والاخر عبدا فعلى عاقلة الحر المقتول قيمة العبد في الخطأ فيأخذها
ورثة الحر المقتول وعلى اصل ابي حنيفة ومحمد رحمه يجب القيمة على العاقلة لانه ضمان الادمي

الادمي عندهما فقد اخلف العبد الجاني بدلا بهذا القدر فيأخذه ورثة الحر المقتول ويبطل ما زاد
عليه لعدم الخلف ونصفها في العمد اي يجب على عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان المضمون في العمد
النصف وهذا القدر يأخذه ولي المقتول وما على العبد في رقبته وهو نصف دية الحر يسقط الا قدر
ما اخلف من البدل وهو نصف القيمة وضمنها اي الدية عاقلة سائق دابة وقع بعض اداتها كالسرج
واللجام ونحوهما على رجل فمات لانه مما يمكن التحرز عنه اذ سقوطه اما لعدم شده عليها او لعدم احكامه
وضمن ايضا عاقلة قائد قطار وطئ بعير منه رجلا فمات لان القائد عليه حفظ القطار كالسائق
وقد امكنه التحرز عنه فصار متعديا بالتقصير فيه الا ان ضمان النفس على العاقلة وضمان المال في ماله
كذا في الكافي ولو معه اي مع القائد سائق في جانب الابل ضمنا ان لم يكن لهما عاقلة وان كان
ضمن عاقلتهما لان قائد الواحد قائد للكل وكذا سائقه لاتصال الازمة وانما اذا لم يكن في جانب
الابل بل توسطها اي دخل واخذ زمام واحد منها ضمن وحده ما عطب بما هو خلفه ويضمنان
ما عطب بما بين يديه لان القائد لا يقود ما خلف السائق لانقطاع الزمام والسائق
يسوق ما كان امامه قتل بعير ربط على قطار يسير بلا علم قائده متعلق بربط رجلا مفعول قتل ضمن
عاقلة القائد الدية لانه قائد للكل فيكون قائدا لذلك البعير والقود سبب لوجود الضمان مع
تحقق سبب الضمان منه لا يسقط الضمان بجهله ورجعوا اي العاقلة بها اي بالدية على عاقلة الرابط
لان الرابط هو الذي اوقعه في هذا الضمان حيث ربطه بالقطار وهو متعد فيما صنع فصار في
التقدير هو الجاني فلو ربط والقطار واقف ضمنها اي الدية عاقلة القائد بلا رجوع لانه قاد بعير
غيره بلا اذنه لا صريحا ولا دلالة فلا يرجعون بما لحقهم على احد غاية الامر انه متعد بالربط والايقاف
على الطريق لكنه زال بالقود فصار كما لو وضع حجرا وحول غيره وكذا اذا علم القائد بالربط لا يرجعون
على عاقلة الرابط بما لحقهم من الضمان لان القائد رضي به والتلف قد اتصل بفعله فلا يرجع ان ارسل
كلبا او طيرا ساقه اي مشى خلفه معه وان لم يمش خلفه فما دام في فوره فهو سائق له في الحكم
فيلحق بالسوق وان تراخى انقطع السوق ذكره الزيلعي فاصاب في فوره ضمن في الكلب
ما اتلفه لانه محمول عليه من جهته فاضيف فعله اليه كالمكره يضاف فعله الى المكره فيما يصلح آلة
له لا اي لا يضمن في الطير اي البازي والفرق ان الكلب يحتمل السوق فاعتبر سوقه والطير
لا يحتمله فصار وجود السوق وعدمه سواء ولا كلب لم يسقه لعدم سبب الضمان ولا دابة
منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار اي هدر وهي المنفلتة

ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة اليه من الارسال والسوق ونحوها له
كلب يأكل عنب الكروم فاشهد عليه فيه فلم يحفظ حتى اكل العنب لم يضمن وانما يضمن اذا اشهد عليه
فيما يخاف تلف بني ادم كالحائط المائل ونطح الثور وعقر الكلب العقور فيضمن اذا لم يحفظ ضرب
دابة عليها راكب او نخسها اي طعنها بعود ونحوه فنفحت او ضربت بيدها شخصا اخر غير الطاعن
او نفرت من ضربه او نخسه فصدمته وقتلته ضمن هو اي الضارب والناخس لا الراكب لانه
المروي عن عمر وابن مسعود رضي ولان الناخس متعد في التسبيب والراكب في فعله غير متعد فيترجح
جانبه في التغريم المتعدي حتى لو كان موقفا دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب والناخس
نصفين لانه متعد في الايقاف ايضا وان نفحت الناخس فاهلكته كان دمه هدرا لانه كالجاني
على نفسه وان القت الراكب فقتلته كانت ديته على عاقلة الناخس لانه متعد في تسبيبه ثم
الناخس انما يضمن اذا كان الوطئ في فور النخس حتى يكون السوق مضافا اليه واذا لم يكن في فوره
فالضمان على الراكب لانقطاع اثر النخس فبقي السوق مضافا الى الراكب وضمن في فقء عين
شاة القصاب ما نقصها لان المقصود فيها اللحم فلا يعتبر فيها الا النقصان وضمن في عين
بقر جزار وجزوره اي ابله والحمار والبغل والفرس ربع القيمة لما روي انه عليه السلام قضى في عين
الدابة بربع القيمة وهكذا قضى عمر رضي ولان اقامة العمل بها انما تمكن باربع اعين عيناها وعينا المستعمل
لها فصارت كانها ذات اعين اربع فيجب الربع بفوات احدها

باب جناية الرقيق والجناية عليه

جنى عبد عمدا في النفس يجب القود لانه مباح الدم ويثبت اي القود باقراره اي العبد
لا اقرار المولى لان هذا الاقرار من العبد لا تهمة فيه لكونه عائدا عليه بالضرر فيقبل وهو يجري على اصل
الحرية باعتبار الادمية فيما يرجع الى الدم فلهذا لا يقبل اقرار المولى عليه بحد ولا قصاص وان كان
هذا الاقرار يصادف حق المولى لكنه ضمني ولم يجب مراعاته وفيما عطف على في النفس ودونها اي
دون النفس كالخطا اي يكون كالقتل الخطا في الحكم بقوله دفعه سيده بها اي بمقابلة الجناية ويملكه
وليها اي ولي الجناية او فداه بارشها يعني ان سيده مخير بين دفع العبد والفداء بالارش لتخليص
عبده لكن الواجب الاصلي هو الدفع في الصحيح ولهذا سقط الواجب بموت العبد لفوات محل الواجب
بخلاف موت الحر الجاني حيث يجب الارش على عاقلته حالا اي كل من الدفع او الفداء على
الحلول اما الدفع فلانه عين ولا تأجيل في الاعيان واما الفداء فلانه بدل العين فيكون في حكمه وان لم
يختر شيئا حتى مات العبد بطل حق المجني عليه لفوات محل حقه كما مر وان مات بعد اختيار الفداء لم يبرأ

لم يبرأ لتحول الحق من رقبة العبد الى ذمة المولى فان فداه فجنى فهي كالاولى فانه اذا فدى خلص الجاني
عن الاولى فصارت كان لم يكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء وان جنى جنايتين دفعه بهما
الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقيهما اي على قدر ارش الجنايتين او فداه بارشهما لان تعلق الاولى
برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة الا يرى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية
فحق المجني عليه الاول اولى ان لا يمنع وان كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع على قدر حصصهم وان
فداه يجب ارشهم لما ذكر ان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها وان وهبه اي المولى
العبد الجاني او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اي الجارية الجانية ولم يعلم بها اي بالجناية
ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وان علم غرم الارش فان المولى قبل هذه التصرفات كان مخيرا
بين الدفع والفداء ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش فقامت القيمة
مقام العبد ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر فوجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا
للارش كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه ففعل اي قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال
ان رميت زيدا فانت حر فرمى او قال ان شججت راسه فانت حر فشج غرم الارش لانه يصير
مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير وجود الجناية قطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه فقضى او لا فاعتقه
فسرى فمات منه فالعبد صلح بها فانه اذا اعتق دل على انه قصد تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا بان يكون
صلحا عن الجناية وما يحدث منها وان لم يعتقه يرد على سيده لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان الواجب
ليس المال بل القود فكان الدفع باطلا فيرد العبد على سيده ويقتله الولي او يعفو اي يخير الولي بين
القتل والعفو لانه مباح الدم كما مر جنى مأذون مديون خطأ فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب
الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها اي غرم لولي الجناية الاقل منها اي من القيمة ومن الارش
فان السيد اذا اعتق المأذون المديون غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق
العبد الجاني جناية خطأ غرم الاقل من قيمته ومن الارش فكذا عند الاجتماع لعدم التزاحم بينهما
اذ لولا الاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين ولدت مأذونة مديونة ولدا لا يدفع معها
لجنايتها ويباع لدينها لان دينها في ذمتها متعلق برقبتها فيسري الى الولد والدفع للجناية في ذمة
المولى وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية تكون في الامور الشرعية لا الحقيقية عبد
لرجل زعم رجل اخر ان مولاه اعتقه فقتل اي العبد المعتق وليا له اي للزاعم خطأ فلا شيء له اي للزاعم
لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر انه لا يستحق على المولى دفع العبد ولا الفداء بالارش وانما يستحق

الدية على العاقلة لانه حر فيصدق في حق نفسه فيسقط الدفع والفداء ولا يصدق في وجوب
الدية عليهم الا بحجة قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطاء وقال زيد بل بعده صدق الاول لان زيدا يدعي
عليه شيئا لو اقر به لزم عليه الضمان لا على العاقلة لانه يدعي عليه القتل الخطاء بعد العتق فلو اقر به لزم
عليه الضمان لان الثابت بالاقرار لا تحمله العاقلة فمراده بقوله قتلته قبل عتقي ما قتلته بعده حذرا
عن لزوم الضمان عليه لا معناه الظاهر ليفهم لزوم الضمان على المولى بالاقل من قيمته ومن الدية ان لم
يعلم بالجناية والدية ان علم بها مع ان قوله ليس بحجة على المولى وان قال قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت
كان بعده صدقت وكذا في اخذه منها اي عتق امته ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك
هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة وهي تنكر
فالقول للمنكر الا في الجماع والغلة يعني اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبله فالقول له لان الظاهر
كونهما حال الرق امر عبد محجور او صبي صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل لان المباشر هو الصبي
المأمور فيضمن عاقلته ورجعوا على العبد بعد عتقه لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر
لحق المولى فيضمن بعد العتق لا على الصبي الآمر لقصور اهليته ولو كان مأمور العبد المحجور عبدا محجورا مثله
دفع السيد العبد القاتل او فداه في الخطاء بلا رجوع حالا لان الآمر قول وقول المحجور غير معتبر فلا يؤاخذ به
في الحال بل بعد عتقه لزوال المانع وهو حق المولى بالاقل من قيمته ومن الفداء لانه مختار في دفع الزيادة
لا مضطر كذا الحكم في العمد اي دفع السيد القاتل او فداه ثم رجع على العبد الآمر باقل من قيمته ومن الفداء
ان كان العبد القاتل صغيرا لان عمد الصغير كالخطاء ولو كان كبيرا اقتص لانه يجري بين الحر والعبد قتل
عبد اخوين عمدا لكل وليان فعفى احد وليي كل منهما دفع نصفه الى الاخرين او فدى بدية هي عشرة الاف
درهم لان الرقبة بحكم العفو صارت بينهم لكل واحد ربعه فاذا عفى اثنان بطل حقهما وبقي حق الاخرين
في النصف فلذا قيل له ادفع نصفه واما الفداء فقد كان بعشرين الفا فاذا عفى اثنان بطل حقهما فبقي
حق كل من الباقيين في خمسة الاف فلهذا فداه بعشرة الاف انشاء وان قتل العبد احدهما اي احد
الحرين خطاء والاخر عمدا وعفى احد وليي العمد فدى بدية لولي الخطاء ونصفها للاخر وولي العمد الذي لم يعف
لان نصف الحق بطل بالعفو فبقي النصف وصار مالا ويكون خمسة الاف ولم يبطل شيء من حق
ولي الخطاء وكان حقهما في كل الدية عشرة الاف او دفع اي العبد اليهم يعني ان سيده كان مخيرا بين
الفداء والدفع فان دفعه اليهم اثلاثا ثلثاه لولي الخطاء وثلثه للذي لم يعف من ولي العمد عند
ابي حنيفة فيضرب ولي الخطاء بالكل وغير العافي بالنصف لان حقه في النصف وحقهما في الكل فصار

فصار كل نصف بينهما فصار حق ولي الخطاء في سهمين وحق غير العافي في سهم فيقسم بينهما اثلاثا
وارباعا عندهما ثلثة ارباعه لولي الخطاء وربعه لاحد ولي العمد لان النصف سلم لولي الخطاء
بلا منازعة واستوى منازعة الفريقين في النصف الاخر فيتنصف فلهذا يقسم ارباعا
قتل عبدهما قريبهما وعفى احدهما بطل كله لان ما يجب من المال يكون حق المقتول لانه بدل دمه ولهذا
يقضي منه ديونه وينفذ وصاياه ثم الورثة يخلفونه فيه عند الفراغ من حاجته والمولى لا يستوجب
على عبده دينا فلا يخلفه الورثة فيه **فصل** دية عبد او امة قيمته فان بلغت اي قيمتهما دية حر
وهي عشرة الاف درهم او حرة وهي خمسة الاف درهم نقص من كل منهما عشرة اي عشرة دراهم
اشعارا بانحطاط درجة الرقيق عن الحر وتعيين العشرة باثر عبد الله بن عباس رضي ولو كانت
القيمة اكثر من عشرة الاف من الدراهم في العبد ومن خمسة الاف في الامة وعند ابي يوسف
والشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب تعتبر قيمته اي قيمة كل منهما بالغة ما بلغت
فلو غصب عبدا قيمته مائة دينار وهلك في يده يلزمه تلك القيمة وما قدر من دية الحر قدر
من قيمة القن لان القيمة في القن كالدية في الحر لانه بدل الدم ففي يده اي اتلاف يد القن يلزم
نصف قيمته كما في دية الحر بالغة ما بلغت في الصحيح الا في رواية عن محمد انه يجب في قطع يد العبد
خمسة الاف عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى اقيد ان ورثه سيده فقط اي ان كان وارث
المعتق سيده فقط اما عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا لان القود يجب بالموت
مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر وقت الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر وقت
الموت فسببها الوراثة بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع القود كجهالة المستحق ولهما
ان جهالة السبب لا تعتبر عند تعين من له الحق والا اي وان لم يكن الوارث السيد فقط
بل له وارث غيره لم يقد بالاتفاق لان المعتبر ان كان وقت الجرح فالمستحق السيد وان كان
وقت الموت فذلك الوارث وهو مع السيد فجهالة المقضي له تمنع الحكم قال المولى لعبديه احدكما
حر فشجا اي صارا مشجوجين فعين المولى واحدا للحرية بان قال اردت بهذا فارشهما له اي
للمولى وان قتلهما رجل وجب دية حر وقيمة عبد والفرق ان البيان انشاء في حق المحل اظهار
في حق المولى ولهذا اذا مات المولى قبل البيان يشيع العتق بينهما وبعد الشجة بقي محلا للبيان
فاعتبر انشاء في حقهما وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اظهارا محضا واحدهما حر بيقين
فيجب قيمة عبد ودية حر ولو قتل كلا منهما رجل فقيمة العبدين لانا لم نتيقن بقتل كل واحد حرا

قوله ولو قتل كلا منهما رجل الخ هذا على ان يكون القتل معا كما صرح به الزيلعي

وكل من العاقلين ينكر ذلك فعليها قيمتها وفي فقي عيني عبد دفعه سيده واخذ قيمته او امسكه
بلا اخذ النقصان يعني اذا فقأ رجل عيني عبد فان شاء مولاه دفعه اليه واخذ قيمته وان شاء
امسكه ولم يأخذ النقصان وقالا يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان لان معنى
المالية لما كان معتبرا وفاقا وجب ان يتخير المولى على الوجه المذكور كما في سائر الاموال فان
من حرق ثوب غيره حرقا فاحشا يتخير المالك بين دفعه اليه وتضمينه قيمته وبين امساك
الثوب وتضمين النقصان وله ان المالية ان كانت معتبرة في الذات فالآدمية غير مهدرة
فيها وفي الاطراف ايضا ولهذا لو قطع عبد يد عبد آخر يؤمر المولى بالدفع او الفداء ولو كان مالا
محضا لوجب ان يباع فيها ثم من احكام الآدمية ان لا ينقسم الضمان على الاجزاء ولا يتملك
الجثة ومن احكام المالية ان ينقسم ويتملك فوفرنا على الشبهين حظهما من الحكم

فصل

اقر مدبر او ام ولد لم يذكر الكتاب اذ علم حكمه فيما سبق من كتابه بجناية خطأ لم يجز ولا شيء عليه
اي على واحد منهما ولو بعد العتق لان موجب جناية الخطأ منه على سيده واقراره لا ينفذ
عليه وبعد اثباتها بالبينة ضمن مولاه الاقل من الارش والقيمة لما روي ان ابا عبيدة الجراح
قضى بجناية المدبر على مولاه وكان امير الشام بمحضر من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين
فصار اجماعا ولانه بالتدبير والاستيلاد صار مانعا دفع الرقبة عند الجناية ولم يصر به مختارا
للدية لانه غير عالم بانه يجني فصار كما فعله بعد الجناية غير عالم بها وانما وجب الاقل من قيمته
ومن الارش لان الاصل وجوب الدفع بالجناية وقد تعذر الدفع بسبب من المولى فيجب القيمة
عليه لمنعه منه ولا منع من المولى في اكثر من القيمة ولا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا يثبت
الخيار بين الاقل والاكثر في متحد الجنس بخلاف القن حيث يخير بين الدفع والفداء وجنسهما
مختلفة وان جنى المدبر جنايات لم يلزمه الا قيمة واحدة بمقابلة عين واحدة فيتشارك اولياء
الجناية الثانية وولي الاولى في قيمة دفعت اليه اي ولي الاولى بقضاء ولا يطالب المولى
شيئا لانه مجبور في الدفع ويتبع مولاه او ولي الاولى لو دفعت اليه بدونه اي بدون القضاء
لانه لم يكن مجبورا في الدفع جنى مدبر خطأ ثم مات لم يسقط القيمة عن مولاه لانها ثبتت عليه
بسبب تدبيره بالموت لا يسقط ذلك قتل المدبر مولاه خطأ يسعى في قيمته لان التدبير
وصية برقبته وقد بطلت له لانه عتق بموت سيده ولا وصية للقاتل فيجب عليه رد رقبته
وقد عجز عنه فعليه رد بدلها وهي القيمة ولو قتله عمدا قتله الوارث او استسعاه قيمته ثم قتله

ثم قتله اما الاول فظاهر واما الثاني فلما ذكر من ان التدبير وصية غصب عبد فقطع سيده
يده فسرى ضمن قيمته اقطع وان قطعه سيده في يد غاصبه فسرى عنده لم يضمن لان الغصب يوجب
ضمان ما غصب ويبرأ الغاصب باسترداد المغصوب والاستيلاء عليه ففي المسئلة الاولى
لما قطعه المولى في يده نقصت قيمته بالقطع فوجب على الغاصب قيمته اقطع وفي الثانية لما قطع
المولى يد عبده في يد الغاصب صار مستردا له لاستيلائه عليه وبرئ الغاصب من ضمانه
لوصول ملكه اليه وضمن عبد محجور غصب مثله فمات بيده فان المحجور يؤاخذ بافعاله حتى لو ثبت
الغصب بالبينة يباع فيه دون اقواله حتى لو اقر به لا يباع بل يؤاخذ به بعد عتقه جنى مدبر عند
غاصبه ثم عند مولاه ضمن قيمته لهما يعني اذا غصب رجل مدبرا فجنى عنده ثم رده الى مولاه
فجنى عنده اخرى ضمن المولى وليي الجنايتين فيكون بينهما نصفين لان موجب جناية المدبر
وان كثرت قيمة واحدة فيجب على المولى لانه عجز نفسه عن الدفع بالتدبير السابق
من غير ان يصير مختار الفداء كما في القن اذا اعتقه بعد الجنايات من غير ان يعلمها وان كانت
القيمة بينهما نصفين لاستوائهما في السبب ورجع بنصفها اي رجع المولى بنصف ما ضمن
من قيمة المدبر على الغاصب لانه ضمن القيمة بالجنايتين نصفها بسبب كان عند الغاصب
والنصف الآخر بسبب كان عنده فيرجع عليه بسبب لحقه من جهة الغاصب فصار كانه لم يرد
نصف العبد لان رد المستحق بسبب كان عند الغاصب كلا رد ودفعه الى الاول اي
دفع المولى نصف القيمة الذي اخذه من الغاصب الى ولي الجناية الاولى عند ابي حنيفة وابي
يوسف وقال محمد لا يدفعه اليه لان الذي رجع به المولى الى الغاصب عوض ما سلم لولي
الجناية الاولى لانه انما رجع على الغاصب بسبب ذلك فلا يدفع اليه لئلا يجتمع البدلان
في ملك واحد ولهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى عليه لا يزاحمه احد فيستحق
كلها وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا يأخذه
منه ليتم حقه وبعكسه يعني جنى عند المولى خطأ ثم غصبه رجل فجنى عنده لا يرجع المولى لان الجناية الاولى
كانت في يده والقن في الفصلين يعني اذا جنى عند غاصبه ثم عند مولاه او بالعكس كالمدبر
لكن الفرق بينهما ان المولى يدفع القن نفسه وقيمة المدبر فاذا دفع القن رجع بنصف قيمته على
الغاصب ويسلم للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم له بل يدفعه الى الاول واذا دفعه اليه رجع في
الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني لا مدبر غصب مرتين فجنى في كل مرة يعني رجل غصب

من ان المجني عنده ثم رده على مولاه ثم غصبه فجنى عنده جناية اخرى ضمن مولاه قيمته لهما اي لولي الجنايتين
لانه منع العبد عن الدفع بالتدبير فوجب عليه قيمته كاملة ورجع بها اي بتلك القيمة على
الغاصب لان الجنايتين كانتا في يده فاستحقه المولى كله بسبب كان في يد الغاصب فيرجع عليه
بالكل بخلاف المسئلة السابقة فانه هناك استحق النصف بسبب كان في يد الغاصب
ودفع اي المولى نصفها اي نصف القيمة المأخوذة من الغاصب ثانيا الى الاول اي الى ولي
الجناية الاولى لانه استحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جنايته وانما انتقص حقه بحكم المزاحمة
من بعد ورجع اي المولى به اي بالنصف الذي دفعه ثانيا الى ولي الجناية الاولى على الغاصب
لان استحقاق هذا النصف ثانيا بسبب كان في يد الغاصب فيرجع به عليه ويسلم له
ذلك ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه استوفى حقه ولا الى ولي الثانية اذ لا حق له الا في
النصف لسبق حق الاول عليه وقد وصل ذلك اليه وام الولد في كلها اي كل الاحكام المذكورة كالمدبر
لان الاستيلاد كالتدبير في كون المانع من الدفع للجناية من قبل المولى غصب صبيا حرا فمات عنده فجاءة او بحمى
لم يضمن ولو مات بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلته الدية هذا استحسان والقياس ان لا يضمن
في الوجهين كما قال زفر والشافعي لعدم تحقق الغصب في الحر الا يرى انه لا يتحقق في المكاتب
وان كان صغيرا لكونه حرا يدا مع انه رقيق رقبة فالحر يدا ورقبة اولى ان لا يضمن به وجه الاستحسان
انه ليس بضمان الغصب بل ضمان الاتلاف بالتسبيب لنقله الى مكان فيه الصواعق والحيات حتى
لو نقله الى موضع يغلب فيه الحمى ضمن كذا في الكافي كما في صبي اودع عبد فقتله اي اذا اودع مولى
العبد عبده صبيا فقتله ضمن عاقلة الصبي قيمته وان اتلف مالا بايداع لا يضمن عند ابي حنيفة ومحمد
ويضمن عند ابي يوسف والشافعي لانه اتلف مالا معصوما ولنا ان غير العبد معصوم لحق السيد وقد فوته
لدفعه الى يد الصبي واما العبد فعصمته لحقه لبقائه على اصل الحرية في حق الدم وبدونه يضمن للامر انه مؤاخذ
بافعاله **باب القسامة** هي بيان تقسم على اهل المحلة الذين وجد القتيل فيهم قوله ميت به جرح
مبتدأ خبره قوله الآتي حلف له او اثر ضرب او خنق بكسر النون او خروج دم من اذنه او عينه وجد
في محلة او اكثره عطف على ضمير وجد وجاز للفصل اي اكثر البدن سواء كان معه رأس او لا او نصفه
مع رأسه لا يعلم قاتله اذ لو علم كان هو الخصم وسقط القسامة وادعى وليه القتل على اهلها
اي كلهم او على بعضهم معين عمدا او خطأ ولا بينة له حلف له اي لاجل ذلك الولي خمسون رجلا منهم
اي من اهل المحلة لما روى ابن عباس ان النبي عليه السلام كتب الى اهل خيبر ان هذا قتيل وجد بين

بين اظهركم فما الذي يخرجه عنكم فكتبوا اليه ان مثل هذه الحادثة وقعت في بني اسرائيل فانزل الله
تعالى على موسى عليه السلام امرا فان كنت نبيا فاسأل الله مثل ذلك فكتب عليه السلام اليهم
ان الله تعالى اراني ان اختار منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا ثم يغرمون
الدية قالوا لقد قضيت فينا بالناموس اي بالوحي يختارهم الولي اشارة الى ان خيار تعيين
الخمسين الى الولي لان اليمين حقه والظاهر انه يختار من يتهمه بالقتل وهم الفسقة والشبان
او صالحي اهل المحلة لان تحرزهم عن اليمين الكاذبة ابلغ فيظهر القاتل قائلا كل منهم بالله ما قتلت
ولا علمت قاتلا لا الولي اي لا يحلف ولي المقتول بانهم قتلوه وقال الشافعي اذا كان هناك
لوث استحلف الاولياء خمسين يمينا فان حلفوا يقضي بالدية على المدعى عليه عمدا كانت الدعوى
او خطأ في قول وفي قول يقضي بالقود اذا كانت الدعوى في العمد وان نكل المدعي عن اليمين حلف
المدعى عليهم فان حلفوا تركوا ولا شيء عليهم وان نكلوا فعليهم القصاص في قول والدية في قول واللوث
الذي ذكره قرينة حالية توقع في القلب صدق المدعي بان يكون هناك علامة القتل على واحد
بعينه كالدم او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل
المحلة قتلوه وان لم يشهد له الظاهر حلف اهل المحلة للشافعي في البداية بيمين الولي قوله عليه السلام
للاولياء فيقسم منكم خمسون انهم قتلوه ولان اليمين حجة لمن يشهد له الظاهر كما في سائر الدعاوي
فان الظاهر يشهد للمدعى عليه لان الاصل في الذمم البراءة والظاهر يشهد للمدعي عند قيام اللوث
وقرب العهد فيكون اليمين حجة له ولكن في هذه الحجة نوع شبهة والقصاص عقوبة تسقط بها فلهذا
اوجب الدية في الجديد ولنا قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وروى ابن
المسيب رضي انه عليه السلام بدأ باليهود بالقسامة وجعل الدية عليهم لوجود القتيل بين اظهرهم
ولان اليمين ليست بحجة للاستحقاق فليس فكيف يكون حجة لاستحقاق نفس واليمين عندنا لظهور
القتل بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص واذا حلفوا حصل البراءة عن القصاص ثم يقضي
على اهلها اي اهل المحلة بالدية لوجود القتيل منهم وقد ثبت انه عليه السلام جمع بين الدية والقسامة
وكذا عمر رضي وان ادعى وليه القتل على واحد من غيرهم سقط القسامة عليهم يعني اذا ادعى ولي
القتيل القتل على رجل من غير اهل المحلة كان ذلك براءة لاهل المحلة لا تسمع دعواه بعد ذلك عليهم
وان منهم فلا اي ان ادعى على واحد منهم بعينه لا يبطل القسامة والدية من اهلها وعن ابي حنيفة
في رواية يكون ذلك براءة لاهل المحلة كذا في الخانية وان لم توجد اي الخمسون فيها اي المحلة كرر الحلف

عليهم اليمين ثم اي الخمسون ومن نكل منهم حبس حتى يحلف لان الحلف فيه واجب تعظيما لامر
الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف النكول في الاموال لان الحلف فيها بدل عن اصل حقه
ولهذا يسقط ببذل المدعى وهنا لا يسقط ببذل الدية ومستحلف قال قتله زيد حلف بالله ما قتلت
ولا عرفت قاتلا غير زيد لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقبل فيحلف على ما
ذكر لانه لما اقر بالقتل صار مستثنى عن اليمين فبقي حكم من سواه فيحلف عليه ولا قسامة على
صبي او مجنون لانهما ليسا من اهل القول الصحيح واليمين قول ولا امراة وعبد لانهما ليسا من اهل
النصرة واليمين على اهلها ولا قسامة ولا دية على احد في حق ميت لا اثر به او خرج دم من فمه
او انفه او دبره او ذكره لانه ليس بقتيل اذ لا بد من اثر يستدل به على كونه قتيلا وهو ما ذكر في
اول الباب بخلاف ما ذكر هنا لان الدم يخرج من هذه المواضع عادة بلا فعل احد وما تم خلقه كالكبير
اي اذا وجد سقط تام الخلق به اثر من الاثار المذكورة فهو كالكبير في الاحكام المذكورة لان الظاهر
ان تام الخلق ينفصل حيا رجل يسوق دابة عليها قتيل ضمن عاقلته اي عاقلة الرجل ديته اي دية القتيل لا
اهل المحلة لانه في يده فصار كانه في داره وكذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا اي القايد والسايق
والراكب ضمنوا لانه في ايديهم ذكره الزيلعي ولو بين قريتين او قبيلتين فعلى اقربهما لان قتيلا وجد
بين قريتين على عهد النبي عليه السلام فامر ان يمسح بينهما فوجد الى احد القريتين اقرب فقضى
عليهم بالقسامة والدية وروي عن عمر رضي الله عنه مثله وان استويا اي القريتان والقبيلتان
فعليهما ان كان اي القتيل في موضع يسمع منه الصوت لاهل قرية في الصورة الاولى واهل قبيلتين
في الثانية لانه اذا كان بحيث يبلغ الصوت يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة وقد قصروا واذا كان
في موضع لا يسمع منه الصوت لا يلزمهم نصرته فلا ينسبون الى التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا
وجد اي قتيل في دار رجل فعليه القسامة وعلى عاقلته اذا ثبت انها له بالحجة لان التدبير
في حفظ الملك الخاص الى المالك والدية على عاقلته لان نصرته وقوته بهم وهذا اذا كان له عاقلة
والا فعليه كامر مرارا لا بمجرد اليد حتى لو كان به لا على عاقلته ولا نفسه ولو وجد قتيل في دار نفسه
فدية عاقلة ورثته عند ابي حنيفة لان الدار حال ظهور القتل لورثته فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند
زفر لا شيء فيه وبه يفتى لما قالوا ان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا
وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على
الورثة للورثة القسامة على اهل الخطة اي على اصحاب الاملاك القديمة الذين كانوا تملكوها

قوله لما قالوا ان الدار في يده حال ظهور القتل كذا في النسخ المتداولة ولكن الظاهر ان يقال حال صدور القتل
[illegible] ابا حنيفة يعتبر حال الظهور [illegible] حال الصدور الا ان يقال المراد
بظهور القتل صدوره فيكون بمعنى الصدور [illegible]

تملكوها حين فتح الامام البلدة وقسمها بين الغانمين بخط خطه ليتميز انصباؤهم لا مع السكان اي لا
يدخل السكان يعني المستاجرين والمستعيرين مع الملاك في القسامة عند ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكنى كما تكون بالملك الا يرى ان
النبي عليه السلام جعل القسامة والدية على اليهود وان كانوا سكانا بخيبر ولهما ان المالك هو
المختص بنصرة البقعة لا السكان واهل خيبر مقررون على املاكهم ولا المشترين عندهما ايضا وقال
ابو يوسف كلهم مشتركون لان وجوب الضمان بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ وهي بالملك
وقد استووا فيه ولهما ان صاحب الخطة هو المختص بتدبير المحلة وهي تنسب اليه لا المشترين
وقلما يزاحمه المشتري في التدبير والقيام بحفظ المحلة فكان هو المختص بالقسامة والدية لا المشتري
وقيل انما اجاب ابو حنيفة بهذا بناء على ما شاهد من عادة اهل الكوفة في زمانه ان صاحب الخطة في
كل محلة يقومون بتدبير المحلة ولا يشاركهم المشترون في ذلك فان باع كلهم يعني ان بقي احد
من اهل الخطة فكذلك الحكم لان المشترين اتباع لاهل الخطة فما بقي شيء من الاصل يكون الحكم له
دون التبع وان لم يبق بل باع كلهم فعلى المشترين اتفاقا لزوال من يتقدمهم عندهما او يزاحمهم
عنده فانتقلت اليهم وخلصت عندهما لهم وجد قتيل في دار مشتركة بين قوم لبعضهم اكثر بان كان
نصفها لرجل مثلا وعشرها لرجل وباقيها لاخر فهي على الرؤس ولا يعتبر قدر الانصباء لاستواء
صاحب القليل والكثير في الحفظ والتقصير وان بيعت دار ولم تقبض حتى وجد فيها قتيل
فعلى اي الدية على عاقلة البايع وفي البيع بخيار على عاقلة ذي اليد عند ابي حنيفة وعندهما
ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فعلى عاقلة من تصير له الدار سواء كان الخيار
للبايع او المشتري فانه يعتبر اليد وهما الملك وان وجد القتيل في الفلك فالقسامة
والدية على من فيه من الركاب والملاحين والمالك وغيره فيه سواء وكذا العجلة وفي مسجد محلة
وشارعها اي شارع المحلة احتراز عن الشارع الاعظم كما سياتي على اهلها لانهم احق الناس
بالتدبير فيه وفي سوق مملوك على المالك وفي غيره اي غير المملوك والشارع الاعظم والسجن
والجامع لا قسامة لان المقصود بها نفي تهمة القتل وذا لا يتحقق في حق العامة والدية على بيت
المال لان الغرم بالغنم اعلم ان الطريق ينقسم ابتداء الى قسمين احدهما طريق خاص وهو ما يختص
بواحد او اكثر ويكون له مدخل لا مخرج كما ذكروا في بحث الرايغة المستطيلة والاخر طريق عام
وهو ما لا يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ومخرج ويسمى هذا بالشارع وهو ايضا قسمان احدهما

شارع المحلة وهو ما يكون المرور فيه اكثر لاهل المحلة وقد يكون لغيرهم ايضا وهذا ما قال في المنافع
وفي مسجد محلة على اهلها كما لو وجد في شارع المحلة والاخر الشارع الاعظم وهو ما يكون مرور جميع
الطوائف فيه على السوية كالطرق الواسعة في الاسواق وخارج البلدان وهذا ما قال في الهداية
ومن وجد في الجامع والشارع الاعظم فلا قسامة فيه كذا يجب ان يعلم هذا المقام حتى يندفع
الشبهة ويضمحل الاوهام وفي قوم التقوا بالسيف فاجلوا عن قتيل اي تفرقوا وظهر في موضع اجتماعهم
قتيل على اهل المحلة لان حفظ المحلة عن مثل ذلك واجب عليهم فاذا لم يعرف من باشره جعل عليهم
القسامة والدية الا ان يدعي الولي على القوم او على بعض منهم فلم يكن على اهل المحلة شيء لان هذه
الدعوى تضمنت براءتهم عن القسامة ولا على القوم حتى يقيموا البينة اذ بمجرد الدعوى لا يثبت
الحق لكن يسقط الحق عن اهل المحلة لان قوله حجة على نفسه وجد قتيل في برية لا عمارة بقربها يعني
القرب على ما سبق سماع الصوت او في نهر كبير وهو ما ليس في يد احد ولا ملكه كالفرات مثلا بخلاف
النهر الذي يستحق به الشفعة لاختصاص اهلها به لقيام يدهم عليه فيكون القسامة والدية عليهم
فقول الوقاية او ماء يمر به ليس على اطلاقه فهدر لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره
فلا يوصف بالتقصير ولو كان القتيل محتبسا بالشاطئ فعلى اقرب القرى من ذلك الموضع على التفسير
المذكور للقرب ولو في ارض او دار موقوفتين على ارباب معلومة فعليهم لانهم احق الناس بالتدبير فيهما
ولو كانت موقوفة على مسجد فكالمسجد اي كان كما لو وجد في المسجد وقد مر ولو وجد في معسكر
في فلاة غير مملوكة ففي الخيمة والفسطاط على ساكنيها وفي خارجها ان كانوا اي ساكنوا خارجها قبائل
ففي قبيلة وجد القتيل فيها ولو بين القبيلتين كان كما بين القريتين وقد مر بيانه وان نزلوا جملة
مختلطين فعلى اهل العسكر كلهم لانهم لما نزلوا جملة صارت الامكنة كلها بمنزلة محلة واحدة منسوبة
اليهم فيجب غرامة ما وجد في خارج الخيام عليهم ولو كانت الارض التي نزل فيها العسكر
مملوكة فعلى المالك اي القسامة والدية بالاجماع لانهم سكان ولا يزاحمون المالك في القسامة
والدية جرح في حي فنقل الى اهله فبقي ذا فراش فمات فالقسامة والدية على الحي خلافا لابي يوسف
لان الجرح اذا اتصل به الموت صار قتلا ولهذا وجب القصاص بخلاف ما اذا لم يكن صاحب فراش
رجل معه جريح به رمق حمله اخر الى اهله فمكث زمانا فمات لم يضمن الحامل في قول ابي يوسف ومحمد
وفي قياس قول ابي حنيفة يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجوده مجروحا في يده كوجوده فيها رجلان في بيت
بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الاخر ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه

لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه وجد قتيل في قرية
امراة كرر الحلف عليها وتدي عاقلتها عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف القسامة ايضا على
العاقلة لانها على اهل النصرة والمراة ليست منهم فاشبهت الصبي ولهما ان القسامة لنفي التهمة
والتهمة من المراة متحققة بطل شهادة اهل المحلة بقتل غيرهم يعني اذا ادعى الولي على غير اهل المحلة
وشهد شاهدان من اهلها لم تقبل عند ابي حنيفة وقالا تقبل لانهم كانوا بصدد ان يصيروا خصماء
وقد بطل بدعوى الولي القتل على غيرهم فتقبل شهادتهم كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة وله
انهم خصماء بانزالهم قاتلين للتقصير الصادر منهم فلا تقبل شهادتهم وان خرجوا من الخصومة كالوصي
اذا خرج من الوصاية بعد ما قبلها ثم شهد وادعى واحد منهم اي بطل شهادتهم على واحد منهم بعد ما
ادعى الولي القتل عليه بعينه لان الخصومة قائمة مع الكل على ما ذكر والشاهد يدفعها عن نفسه
فيكون متهما **كتاب المعاقل** جمع معقلة بفتح الميم وضم القاف بمعنى العقل اي الدية سميت
لانها تعقل الدماء من ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع القبائح العاقلة هم الذين يقسم عليهم
القتيل خطأ اهل الديوان لمن هو منهم يؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين من وقت القضاء
وهم الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان هذا عندنا وعند الشافعي على العشيرة لما روي ان
النبي عليه السلام حكم عليهم ولا نسخ بعده ولانها صلة فالاقارب اولى بها كالارث والنفقات
ولنا قضية عمر رضي فانه لما دون الدواوين جعل الدية على اهل الديوان بحضر من الصحابة من غير نكير
منهم فكان اجماعا وليس ذلك نسخ بل تقرير معنى لان العقل كان على اهل النصرة وقد كانت
بانواع كالولاء والحلف والعد وهو ان يعد رجل من قبيلته وفي عهد عمر صار بالديوان فجعلها
على اهله اتباعا للمعنى ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم يتناصرون بالحرف فعاقلتهم اهل الحرفة وان كانوا
يتناصرون بالحلف فاهله والدية صلة كما قال لكن ايجابها فيما هو صلة وهو العطاء اولى من ايجابها
في اصول اموالهم لانها اخف وما تحملت العاقلة الا للتخفيف والتقدير بثلث سنين مروي
عن النبي عليه السلام ومحكي عن عمر رضي كذا ما يجب في مال القاتل من الدية يعني يؤخذ في ثلث
سنين عندنا ويجب حالا عند الشافعي وسياتي امثلته ان شاء الله تعالى وان خرجت
اي العطايا بالاكثر منها اي من ثلث سنين او اقل منها يؤخذ منه اي الاكثر والاقل والحي يعطف
على اهل الديوان اي العاقلة القبيلة لمن ليس منهم اي من اهل الديوان وقع عبارة الوقاية هكذا وحيه
لمن ليس منهم وكانه سهو من الناسخ لان ضمير حيه لمن ولا وجه لارجاعه اليه فالصواب والحي لمن ليس منهم

يؤخذ من كل اي كل واحد من آحاد العاقلة في مجموع ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط يجب
يؤخذ من كل واحد منهم في كل سنة درهم ليكون المأخوذ في ثلث سنين ثلثة دراهم او ربع ثلث
اي ثلث درهم ليكون المأخوذ في ثلث سنين اربعة دراهم وان لم يتسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء
نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات واما الآباء والابناء فاختلف في دخولهم والقاتل
كاحدهم لانه الجاني فلا معنى لاخراجه وفيه خلاف الشافعي والعاقلة للمعتق حتى مولاه لان نصرته
بهم يؤيده قوله عليه السلام مولى القوم منهم وللمولى الموالاة مولاه الذي عاقده وحيه اي قبيلته
مولاه لان العرب يتناصرون بهم فاشبه مولى العتاقة وتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل
الاصل في ايجاب الدية على العاقلة بالخطاء وشبه العمد قوله عليه السلام لاولياء الضاربة قوموا
فدوه فاله حين ضربت امرأة بطن امرأة فالقت جنينا فرافعوا الامر اليه عليه السلام ولان الخاطئ
معذور وكذا المباشر شبه العمد لان الالة للتاديب لا القتل وللنفس احترام لا يجوز اهدارها
ولا وجه لايجاب القود عليه وفي ايجاب المال عظيم استيصال له فضم اليه العاقلة لانه انما قصر
بقوة فيه وهي بانصاره وهم العاقلة فكانوا مقصرين في ترك مراقبته فخصوا به وقدر ارش موضحة
فصاعدا لما مر في فصل الشجاج ان الواجب في الموضحة فصاعدا الدية وهي على العاقلة لا اي لا تحمل
العاقلة ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمد سقط قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا او لا
جناية عبد او عمد وما دون ارش موضحة لما روي انه عليه السلام قال لا تعقل العواقل عمدا ولا عبدا
ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة ولان التحمل للتحرز عن الاستيصال في القليل والتقدير
الفاصل عرف بالسمع وما نقص عنه لا تحمله العاقلة بل الجاني ولو صدق العاقلة الجاني لزمهم الدية
لانها ثبت بتصادقهم والامتناع كان لحقهم ولهم ولاية على انفسهم فيجب عليهم ومن ليس له
ديوان ولا حي فعاقلته بيت المال في ظاهر الرواية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقال عصام روى
محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه يجب في مال الجاني ولا يجب في بيت المال بالاجماع كذا في
الخلاصة ولا عاقلة للعجم في الخلاصة لو كان الرجل من العجم عن شمس الائمة الحلواني ان الائمة اختلفوا
فيه قال بعضهم لا عاقلة لاهل العجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر قال وبه يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني

كتاب الآبق

لا يخفى مناسبته لكتاب الجنايات وتوابعها وهو مملوك فر من مالكه قصدا ندب
اخذه لقادر عليه لان فيه احياء ماليته والمال محترم كالنفس واعانة لمولاه واختلف في الضال
قيل اخذه افضل احياء له لاحتمال الضياع وقيل تركه افضل لانه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه وان عرف الواجد

الواجد بيت مولاه فالاولى ان يوصله اليه فيأتي اي الاخذ به اي بالآبق الى القاضي فيحبسه لانه
ولانه لا يؤمن من الاباق ثانيا ولهذا لا يؤجره وان كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال ويجعلها
دينا على المالك فيأخذه منه اذا جاء او من ثمنه اذا باع ولا يحبس الضال لانه لا يستحق التعزير ولا يأبق وان
كان له منفعة آجره وانفق عليه من اجرته الى ان يجيء مولاه فاذا جاء واقام البينة انه له قيل على القاضي
وقيل على من نصبه القاضي لحفظ الاوابق ونحوها بحلفه اي القاضي او من نصبه المولى بالله ما اخرجه
عن ملكه بوجه من الوجوه فيدفعه اليه قيل يدفعه بالكفيل لزيادة الاحتياط وقيل لا لكون الدفع بعد الاثبات
وان لم يقمها عطف على اقام البينة واقر اي العبد انه عبده او وصف المولى علامته وحليته دفعه القاضي
اليه بالكفيل وان انكر المولى بانه مخافة اخذ الجعل منه يحلف بالله ما ابق ويدفع اليه فان طال مجيئه اي مجيء
المولى باعه القاضي وان علم مكانه لئلا يتضرر المولى بكثرة النفقة وامسك ثمنه وانفق عليه اي الآبق
منه اي الثمن ودفع الباقي اليه اي المولى ان اثبت انه له بالبينة او بين الحلية والعلامة وليس له اي المولى
فسخه اي فسخ بيع القاضي لان بيعه بامر الشرع فحكمه لا ينقض وان زعم المولى انه كان كاتبه او دبره لم
يصدق على نقض البيع كذا في فتاوى المسعودي ولموصله خبر لقوله الآتي اربعون درهما اليه اي لراد
الآبق الى مولاه سواء كان الآبق عبدا محجورا او مأذونا او مدبرا او ام ولد لانهم مملوكون فيحصل به احياء
المالية من هذا الوجه بخلاف المكاتب لانه احق بمكاسبه لانه غير مملوك يدا كما سيأتي من مدة
سفر او اكثر متعلق بالموصل اربعون درهما وان لم يعدلها اي وان كانت قيمته اقل منها ان اشهد انه
اخذه للرد وان لم يشهد فلا شيء له كما سيأتي ولموصله من اقل منها اي مدة السفر بقسطها اي بحسابه
لان العوض يوزع على المعوض ضرورة المقابلة وفي الاخيرين اي المدبر وام الولد اذا مات المولى
قبل وصولهما اليه فلا جعل له لان ام الولد تعتق بموته فتكون حرة ولا جعل في الحر وكذا المدبر ان خرج
من الثلث وان لم يخرج فكذا عندهما لانه حر مديون اذ الاعتاق لا يتجزى عندهما وعنده مكاتب
ولا جعل في المكاتب كما سيأتي فان اشهد اي اخذ الآبق بانه اخذه ليرده الى مولاه وابق منه
لم يضمن لانه امانة عنده ولم يتعد والا اي وان لم يشهد ضمن لانه غاصب ولا شيء له في الوجهين
اما في الاول فلانه لم يرده الى مولاه واما في الثاني فلانه بتركه الاشهاد صار غاصبا هذا عندهما واما
عند ابي يوسف فلا يضمن ويستحق الجعل اذا رده لان الاشهاد عنده ليس بشرط فيه وفي اللقطة
لا جعل برد المكاتب لانه ليس بمملوك يدا وعلى المرتهن جعل الرهن لان وجوب الجعل للرد باحياء
مالية العبد والمالية حق المرتهن اذ موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن من المالية فكان الراد

عاملا يجب الجعل عليه وان رده بعد موت الراهن اذ الرهن لا يبطل بالموت وهذا اذا كانت قيمته
مثل الدين او اقل منه وفي الاكثر قدر الدين عليه والباقي على الراهن لان حقه بالقدر المضمون وصار
كثمن الدواء والتخليص عن الجناية بالفداء فانه على المرتهن بالقدر المضمون فيه وان كان مديونا
فعلى اي الجعل على المولى ان اختار القضاء اي قضاء ما على العبد من الدين وان ابى من القضاء بيع العبد
فبدء بالجعل اي اخذ صاحب الجعل جعله اولا والباقي للغرماء لانه مؤنة الملك فتجب على من
يستقر الملك له وان كان العبد جانيا فعلى المولى في الفداء اي الجعل على المولى ان اختار الفداء
لانه طهره عن الجناية باختياره الفداء وتبين ان الراد احيا ماليته والاولياء في الدفع اي الجعل على
الاولياء ان اختار المولى دفع العبد اليهم لانه احيا حقهم وان كان العبد موهوبا فعلى الموهوب له
وان رجع الواهب في هبته بعد الرد لان الملك للموهوب له عند الرد وقوله بالرجوع تقصير منه
وهو ترك التصرف منه فلا يسقط عنه الواجب بالرد وان كان لصبي ففي ماله لانه مؤنة ملكه
وان رده وصيه فلا جعل له لان تدبيره واجب عليه فلا يستحق الاجر به ابق بعد البيع وقبل القبض خير
المشتري اي فالمشتري مخير ان شاء صبر حتى يرجع الابق او رفع الامر الى القاضي ليفسخ العقد بحكم
عجز البائع عن التسليم ذكره في الكافي في باب التصرف في الرهن **كتاب المفقود** وهو لغة من
فقدت الشيء اذا غاب عنك وانا فاقده وهو مفقود واصطلاحا غائب لم يدر اثره في اي موضع
هو ولم يسمع خبره اي هو ام ميت هو حي في حق نفسه بالاستصحاب فلا نكاح لعرسه لكونه مخالفا
لقوله تعالى والذين يتوفون منكم الاية ولا يقسم ماله قبل ان يعرف حاله لان الظاهر حالة الحيوة
والقسمة بعد الممات ولا تفسخ اجارته لانها لا تفسخ قبل الموت ونصب القاضي من يقبض حقه الكائن
في ذمم الناس ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده لان القاضي نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه
كالصبي والمجنون والمفقود وكذلك في نصب الحافظ له والقائم عليه نظر له فانه يقبض غلاته والدين
الذي اقر به غريم من غرمائه لانه من باب الحفظ ويخاصم في كل دين وجب بعقده لانه اصيل في حقوقه
ولا يخاصم في الدين الذي تولاه المفقود ولا في نصيب له في عقار او عروض في يد رجل لانه ليس بمالك
ولا نائب عنه بل هو وكيل بالقبض من جهة القاضي وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف
في الوكيل بالقبض من جهة المالك في الدين فان ادعى احد من المفقود حقا من الحقوق لم ينتصب الى
دعواه ولم يقبل منه بينة ولم يكن وكيل القاضي ولا احد من الورثة خصما وان راى القاضي سماع
البينة وحكم بذلك لم ينفذ حكمه لان الاختلاف في نفس القضاء ذكره الزيلعي وينفق على اقربائه

بالولاد كولده وابويه وعرسه لما مر في باب النفقات لان الاصل ان كل من يستحق النفقة في ماله حال
حضوره بلا قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء يكون اعانة وكل من لا يستحقها في حضوره
الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز ولا يفرق
بينه وبينها اي بين المفقود وعرسه لقوله عليه السلام انها امرأته حتى يأتي البيان ولو لاربع سنين
وعند مالك اذا مضى اربع سنين يفرق بينهما وتعتد عدة الوفاة تتزوج ان شاءت ولا يرث
عطف على حي في حق غيره فلا يرث من غيره ولا يستحق ما اوصى له اذا مات الموصي بل يوقف قسطه
من مال مورثه وموصيه الى موت اقرانه في بلده اختلفوا في تقدير مدة حيوته وظاهر الرواية ما ذكر
ههنا فانه لما يقع الحاجة الى معرفته فطريقه في الشرع الرجوع الى امثاله كقيم المتلفات ومهر مثل النساء
وبقاؤه بعد كل اقرانه نادر وبناء الاحكام الشرعية على الظاهر الغالب واعتبر اقرانه في بلده لان
التفحص عن حال الاقران في كل البلدان خارج عن الامكان وقال الزيلعي المختار ان يفوض الى راي
الامام لانه يختلف باختلاف البلاد وكذا غلبة الظن يختلف باختلاف الاشخاص فان الملك
العظيم اذا انقطع خبره يغلب على الظن في ادنى مدة انه مات لا سيما اذا دخل مهلكة ولم يكن سبب
اختلاف الناس في مدته الا اختلاف ارائهم فيه فلا معنى لتقدير المدة له فان ظهر قبلها اي قبل
موت اقرانه حيا فله ذلك القسط الموقوف وبعده اي بعد موت اقرانه يحكم بموته في حق ماله يوم
المدة الظرف متعلق بماله اي يحكم بموته في حق ماله الذي في يده وتحت تصرفه حقيقة او حكما يوم تمام
المدة فتعتد عرسه لانه كانه الان مات للموت يعني اربعة اشهر وعشرا ويقسم ماله بين من يرثه
الان ولا يرثه وارث مات قبل المدة وفي مال غيره عطف على في ماله اي يحكم بموته في حق مال غيره
من حين فقده حتى لا يكون بعد ذلك الحين مالكا لمال الغير لانه كانه ميت والميت لا يملك
مالا فيرد ما وقف له الى من يرث مورثه عند موته لانه المستحق لهذا المال الموقوف الى الان
وذلك لما تقرر في الاصول ان الاستصحاب وهو ظاهر الحال حجة دافعة لا مثبتة فالمفقود
قبل المدة حي فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده ومات قبل الحكم بموته لان الظاهر
انه كان حيا فيصلح حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح حجة لايجاب
ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يرث مورثه يوم موته ليس للقاضي تزويج امة الغائب
والمجنون وعبدهما وله ان يكاتبهما وبيعهما كذا في الفصول العمادية **كتاب اللقيط** وهو لغة
ما يلقط اي يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ باعتبار ماله لانه يلقط

وشرعا مولود طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من التهمة ندب رفعه ان لم يخف هلاكه بان يوجد
في الامصار لان فيه اظهار الشفقة على الاطفال وهو من افضل الاعمال ووجب ان خيف هلاكه بان
وجد في مفازة ونحوها من المهالك كمن رأى اعمى يقع في البئر ونحوه يجب عليه حفظه عن الوقوع وهو
فرض كفاية لحصول المقصود بالبعض وهو حر الا بحجة رقه لان الاصل في بني آدم الحرية لكونهم اولاد آدم
وحواء ولان الاصل في دار الاسلام ايضا الحرية ثم انه حر في جميع الاحكام حتى ان قاذفه يحد لا قاذف امه
لوجود منها لا يعرف له اب نفقته وجنايته في بيت المال وارثه له لان الغرم بالغنم انفاق الملتقط عليه
تبرع لا يكون دينا عليه اي اللقيط وان امره اي الملتقط القاضي به اي بالانفاق في الاصح الا ان يقول
على ان يكون دينا عليه فح يكون دينا على اللقيط يرجع به الملتقط عليه لان للقاضي ولاية عليه انما قال
في الاصح لان مجرد امر القاضي بالانفاق عليه يكفي في الرجوع على اللقيط فيما ذكره الطحاوي كما اذا قضى دينا على
شخص بامره فانه يرجع عليه وفي الاصح لا يرجع الا اذا صرح بما ذكر لان مطلقه قد يكون للحث والترغيب
فلا يرجع عليه بالاحتمال فان ادعى الملتقط الانفاق كما ذكر اي بقول القاضي على ان يكون دينا عليه فكذبه
اي اللقيط الملتقط لا يرجع الا ببينة بخلاف الوصي اذا انفق على الصغير حيث يصدق في الانفاق
المتعارف ولا يحتاج الى بينة اراد الملتقط ان ينفق عليه وسأل القاضي ان يأخذ منه فانه اي القاضي
لا يقبل اي اللقيط الا ببينة على كونه لقيطا لانه متهم لاحتمال ان يكون ولده او بعض من يلزمه نفقته
واحتال بهذه الحيلة ليدفع النفقة عن نفسه واذا اقامها قبلها القاضي بلا خصم حاضر وبعد ما اي
بعد البينة الاولى قبوله ان علم عجزه اي عجز الملتقط فان اي بعد ما قبله ان وضعه اي القاضي عند آخر
فطلبه الاول فهو اي القاضي مخير بين الدفع وعدمه لا يؤخذ من آخذه الا بسبقه في الاخذ وان دفعه
اي اخذه الى غيره ليس له منه لاسقاطه حقه ونسبه يثبت ممن ادعاه ولو كان المدعي رجلين فيكون
ولدهما كما في الجارية المشتركة او يثبت ممن وصف منهما اي الرجلين المدعيين علامة به فانه حينئذ
يكون ولد الواصف دون الآخر او ذات زوج عطف على رجلين اي ولو كان المدعي امرأة ذات
زوج فانه يكون ولدهما ان صدقها اي زوجها او برهنت على انه ولدها او كان المدعي امرأتين
فبرهنت كل على انه ولدها فانه يكون ولدهما او عبدا اي لو كان المدعي عبدا يثبت نسبه منه
فيكون حرا لان الاصل في دار الاسلام الحرية او ذميا يثبت نسبه منه فيكون مسلما ان لم يكن
في مقرهم اي مقر الذميين بل في مصر من امصار المسلمين او قرية من قراهم او موضع فيه كان مسلمون
وذميا ان كان فيه اي مقر الذميين بان وجد في قرية من قرى اهل الذمة او بيعة او كنيسة

ما شد عليه من المال او على دابة هو عليها له اي للقيط اعتبارا للظاهر صرفه اي الملتقط ذلك المال
اليه اي اللقيط بامر القاضي لانه مال ضائع وللقاضي ولاية صرف مثله اليه وقيل بدونه لانه للقيط
ظاهرا وله ولاية الانفاق عليه للملتقط قبض هبته اي ما وهب للقيط لانه نفع محض ولهذا يملكه
حيث شاء ذكره قاضيخان وتسليمه في حرفة لانه من تأديبه وحفظ حاله لا انكاحه لانعدام سبب
الولاية من القرابة والملك والحكومة ولا تصرف ماله كالام فان ولاية التصرف لتثمير المال
وهو يحصل بالرأي الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما ولا اجارته لانه لا يملك
اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام فانها تملكها في كتاب الكراهية في الاصح احتراز
عما قيل يجوز اجارته لانه يرجع الى تأديبه والاول رواية الجامع الصغير ولا ان يختنه فان فعل
وهلك به ضمن كذا في الخانية **كتاب اللقطة** هي اسم للقيط في المعنى لكن غلب استعمال
اللقيط في الادمي واللقطة في غيره ندب رفعها لصاحبها لانه ان تركها ربما تصل اليها يد خائنة
فيكتمها عن مالكها فيضيع ماله فكان رفعها وسيلة الى ايصال الحق الى المستحق ولهذا قالوا يجب
اذا خاف الضياع كما مر فان اشهد عليه بانه اخذه ليرده على صاحبه وعرف في مكان وجد
فيه وفي الجامع بان ينادي اني وجدت لقطة لا ادري مالكها فليأت مالكها وليصفها لاردها
عليه الى ان علم ان صاحبها لا يطلبها او انها تفسد ان بقيت بعده كالاطعمة المعدة
للاكل وبعض الثمار كانت امانة عنده حتى اذا هلكت بلا تعد لم يضمن قلت او كثرت اخذت
من الحل او الحرم وعند الشافعي يجب تعريف لقطة الحرم الى ان يجيء صاحبها فينتفع اي الرافع بها
اي باللقطة لو فقيرا والا تصدق بها على فقير ولو على اصله من الآباء والامهات الفقراء وفرعه
من الاولاد واولادهم الفقراء وعرسه الفقيرة فان جاء صاحبها اجازه اي التصدق وله اجره اي
الثواب او اخذها من الفقير لو كانت قائمة والا ضمن صاحبها الآخذ او الفقير فلا رجوع لهما يعني
ان ضمن الآخذ لا رجع على الفقير وان ضمن الفقير لا رجع على الآخذ وان لم يشهد عطف على قوله
فان اشهد فان اقر اي الملتقط باخذها لنفسه ضمن وفاقا ان هلكت في يده لانه متعد وان
تصادقا اي الملتقط والصاحب على اخذها لصاحبها لم يضمن وفاقا لان تصادقهما حجة في حقهما
وصار كالبينة وان اختلفا بان قال الملتقط اخذتها للمالك وقال الصاحب اخذتها لك ضمن عند
ابي حنيفة ومحمد لا عند ابي يوسف القول له في انه اخذه للرد وان لم يجد من يشهده او وجد
لكنه ترك لخوفه من اخذ الظالم اياها قالوا لم يضمن ذكره الزيلعي لكن المبهمة في الاحكام المذكورة وانما

انفق الملتقط عليها اى البهيمة بلا اذن القاضى تبرع وبه اى باذنه دين على صاحبها فاذا احضر ياخذه
منه الملتقط بحكم القاضى واجر القاضى ما له نفع اى ينتفع به بالاجارة كالفرس والبغل والحمار والثور
وانفق عليها منه يومين او ثلثة بقدر ما يقع عنده ان المالك لو كان حيا لحضر لان فيه ابقاء العين
على ملكه بلا الزام الدين عليه قال فى الهداية والكافى فى هذا المقام وكذلك يفعل بالآبق ولم اجده
فى غيرهما بل وجدت فى المحيط والبدايع والخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الآبق لاحتمال
ان يابق ولهذا تركته وما لا نفع له من البهائم كالشاة ونحوها اذن القاضى بالانفاق عليها
وشرط الرجوع على صاحبها ان امر انه الاصح ان كان الانفاق هو الاصلح والا امر ابتداء ببيعها وحفظ ثمنها
لان النفقة الدارة مستأصلة وللمنفق حبسها اى منع البهيمة عن صاحبها لاخذ نفقتها لان بقاءها
الى الآن كان بنفقته فصار كانه استفاد الملك منه فان هلك بعد حبس سقطت لانه
فى معنى الرهن فيهلك بما حبس به وقبله لا اذ لا تعلق له به وانما ياخذ حكم الرهن عند اختيار
الحبس بين مدعيها علامتها حل الدفع لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها وعرف عفاصها
وعددها فادفعها وهذا الامر للاباحة لان وجوب الدفع انما هو بالبينة عملا بالمشهور وهو قوله
عليه السلام البينة للمدعى واليمين على من انكر ولا يجب بالحجة لما ذكرنا وعند الشافعى يجب ببيان
العلامة رجل مات بالبادية جاز لرفقته بيع متاعه ومركبه وحمل ثمنه الى اهله كذا فى الفصول
العمادية حطب وجد فى الماء ان كان له قيمة فلقطة يراعى فيه حكمها والا فحلال لمن اخذه كسائر
المباحات الاصلية كتاب الوقف هو لغة بمعنى الحبس فان وقف الذى مصدره الوقف
متعد معناه ما ذكر ووقف الذى مصدره الوقوف لازم وشرعا حبس العين على ملك الواقف
والتصدق بالمنافع بمنزلة العارية خلافا لهما فانه عندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول
ملك الواقف الى الله على وجه يعود نفعه الى العبد فيلزم ولا يباع ولا يورث لهما ان عمر رضى قال
يا رسول الله انى استفدت مالا وهو عندى نفيس افا تصدق به فقال النبى عليه السلام تصدق
باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن ينفق ثمرته فقد نص على انه لازم وله قوله عليه السلام
لا حبس عن فرائض الله تعالى اى لا مال يحبس بعد موت مالكه عن القسمة بين ورثته فمن قال بانه
لا يبقى على ملكه يلزم القول بالحبس عن فرائض الله تعالى وقيل الفتوى على قولهما كذا فى الكافى وفرع
على قوله والتصدق بالمنافع بقوله فلم يصح فى رواية يعنى اذ تضمن الوقف التصدق بالمنافع لم يجز
لان المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يجوز وصح فى الاصح يعنى ان الاصح انه يصح اجماعا لان

لان التصدق بالمنافع جائز عندهما ايضا كما جاز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره وغلتها لكنه غير لازم
عنده ولذا قال ولم يلزم لبقاء الملك كما فى العارية والمراد باللزوم ان لا يجوز للواقف ابطاله فى حيوته
ولوارثه بعده فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية او خانا لبنى السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة
لا يزول ملك الواقف وفرع على عدم اللزوم بقوله فصح تمليكه فى حيوته ووارثه اى كونه موروثا
بعد موته والرجوع عنه ولو فى مرض موته الا بالقضاء استثناء من قوله لم يلزم اى لا يكون
الواقف لازما الا باحد امور اربعة ذكر الاول بقوله بالقضاء من قاض يرى ذلك مولى من قبل
السلطان غير محكم بان كان قاضيا بتحكيم الخصمين فانه ان حكم لم ينفذ حتى جاز للمولى ان ينقضه كما
تقرر فى موضعه وطريق القضاء ان يسلم الواقف وقفه الى المتولى ثم يرجع بحكم انه غير لازم
فاذا ارافعا الى الحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لزم بالاجماع لانه فعل مجتهد فيه فاذا الحقه
حكم المولى لزم كسائر الاحكام الصادرة من الحكام وما يذكر فى صك الوقف ان قاضيا من
القضاة قضى بلزوم هذا الوقف وبطلان حق الرجوع ليس بشئ فى الصحيح كذا فى الكافى وذكر
الثانى بقوله او بالموت اذا علق به بان قال اذا مت فقد وقفت دارى على كذا ثم مات صح
ولزم ان خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع كما مر ويكون ملك الميت
فيه باقيا حكما فيتصدق عنه دائما وان لم يخرج منه جاز بقدر الثلث ويبقى الباقى الى ان يظهر له مال اخر
او يجيز الورثة وان لم يظهر ولم يجيزوا قسم الغلة منها اثلاثا ثلثها للوقف والثلثان للورثة
وفى قوله او بالموت اذا علق به اشارة الى ان مجرد التعليق بالموت لا يفيد زوال الملك بل لا بد
من الموت بعد التعليق بقيده وذكر الثالث بقوله او بقوله وقفتها فى حيوتى وبعد مماتى
مؤبدا فانه جائز عندهم لكن عند ابى حنيفة ما دام حيا كان هذا نذرا بالتصدق بالغلة فكان
عليه الوفاء بالنذر وله ان يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث ويكون سبيله
سبيل من اوصى بخدمة عبده لانسان فان الخدمة يكون للموصى له والرقبة على ملك المالك
حتى اذا مات الموصى له بالخدمة يصير العبد ميراثا لورثة المالك لا ان فى الوقف لا يتصور
انقطاع الموصى لهم فبقيا بهذه الوصية وذكر الرابع بقوله او بنا مسجده وافرازه بطريقه شرط
الافراز لان المسجد لا بد ان يكون خالصا لله تعالى لقوله تعالى وان المساجد لله فلا تدعوا مع الله
احدا اى مختصة به تعالى فلا يخلص له تعالى الآية والاذن للناس بالصلوة فيه وصلوة جماعة
وقيل لا حاجة الى صلوة جماعة بل يكفى واحد اذ صلى فيه شرط الاذن لهم بها لان التسليم شرط

لصيرورته مسجدا عندهما خلافا لابي يوسف ويشترط في كل نوع تسليم يليق به وهو في المسجد
بالصلوة فيه وهذا الوجه والوجه الاول مع افادتهما اللزوم بالنظر الى الواقف ووارثه يفيدان
خروج الوقف عن ملك الواقف والوجه الثاني يفيد بموت الواقف لزوم الوقف بالنظر اليه
وخروجه عن ملكه ايضا ولزومه بالنظر الى الوارث ان خرج من الثلث والوجه الثالث لا يفيد
خروجه عن ملكه ما دام حيا ولا لزومه بالنظر اليه لجواز رجوعه بل بالنظر الى الوارث ان خرج من الثلث
ثم انهما بعدما خالفا الامام في عدم زوال ملك الواقف وقالا بزواله اختلفا فيما يتم به الوقف فذكره
بقوله ولم يتم عطفا على قوله لم يلزم يعني بعدما لزم باحد الامور المذكورة لم يتم الا بذكر مصرف مؤبد
عند محمد لانه تصدق بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون موقتا وقد يكون مؤبدا فمطلقه لا يدل على التابيد
فلا بد من التنصيص فلو وقف على اولاده مثلا بان قال وقفته على اولادي ولم يزد عليه ذلك فانقرضوا
اي الاولاد عاد الوقف الى المالك عنده لكونه منقطع الاخير ولو وقت بان قال وقفته الى عشر
سنين مثلا بطل اتفاقا لانه كالتوقيت في البيع وعند ابي يوسف يتم بدونه اي بدون ذكر
التابيد لان المقصود التقرب الى الله تعالى وهو تارة يكون بالصرف الى جهة يتوهم انقطاعها و
اخرى بالصرف الى جهة لا يتوهم ذلك فيصح في الفصلين تحصيلا لمقصود الواقف واذا انقطع
الموقوف عليه كالاولاد مثلا صرف الوقف عنده الى الفقراء فالصحيح ان التابيد شرط اتفاقا لكن
ذكره ليس بشرط عند ابي يوسف لان قوله وقفت او تصدقت يقتضي الازالة الى الله تعالى وهو
مقتض للتابيد فلا حاجة الى ذكره كالاعتاق كما سياتي وعند محمد يشترط ذكره لما مر وهو اي الوقف
عنده اي عند ابي يوسف اسقاط اي شرع لاسقاط ملك الواقف عن العين كالاعتاق فانه
اسقاط لحق المولى لا تمليك لله تعالى لاستغنائه تعالى عن ذلك لانه المالك للواقف والوقف
وللعبد والجار بعده وسائر تصرفاته فيخرجه اي ابو يوسف الوقف عن الملك بنفس القول
بلا حاجة الى القضاء وغيره ويجيز الشيوع لان القسمة من تتمة القبض لانه للحيازة وتمامها فيما يقسم
بالقسمة واصل القبض عنده ليس بشرط فكذا تتمته وقد عرفت ان الوقف عنده اسقاط للملك
كالاعتاق والشيوع لا يمنع الاعتاق فلا يمنع الوقف ايضا وبه يفتي مشايخ العراق وعند محمد صدقة
لقوله عليه السلام لعمر رضي تصدق باصلها لا تباع ولا توهب ولا تورث فيشترط اي محمد التسليم
اي تسليم الواقف الوقف الى المتولي والقبض اي قبض المتولي الوقف كما في الصدقة المنفذة دون
الموصى بها فانها لا تزول عن ملك المتصدق بمجرد القول بل بتسليمه وقبض الفقير وذلك لان التمليك

التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا لما مر الا ان ما يثبت له تعالى من الحق في الصدقة يثبت
في ضمن التسليم الى العبد فنزل منزلة الصدقات والزكوات ولو تم قبل التسليم لصار به
مستحقا عليه والتبرع لا يكون سببا للاستحقاق على المتبرع ويمنع الشيوع فيما يقبل القسمة لان
اصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به القبض وتمامه فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها يصح مع الشيوع
حتى لو وقف نصف الحمام جاز كالصدقة المنفذة فانه اعتبر الوقف بها فانها لا تتم في مشاع
يقسم كما اذا قال تصدقت بنصف هذه الدراهم العشرة لهذا الفقير فانها لا تتم ما لم يقبضه
ذلك الفقير فتتم في مشاع لا يقسم كنصف الحمام وبه يفتي مشايخ بخارا قال في مجمع الفتاوى
ثم على قول محمد لو كانت الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة موقوفة على المساكين او على
وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف عليها ودفعاها الى قيم يقوم عليها كان جائزا لان المانع من
الجواز على قوله هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد وههنا لم يوجد الشيوع عند العقد لانهما
تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الارض جملة ولو تصدق كل واحد منهما بنصف
هذه الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما لوقفه متوليا على حدة لا يجوز لوجود
الشيوع وقت العقد لان كل واحد منهما باشر عقدا على حدة وتمكن الشيوع وقت القبض ايضا
لان كلا من المتوليين قبض نصفا شايعا فان قال كل واحد منهما لمتوليه اقبض نصيبي مع نصيب
صاحبي جاز ولو تصدق احدهما بنصف الارض صدقة موقوفة على المساكين ثم تصدق
الاخر بنصفها كذلك وجعلا لذلك قيما واحدا جاز لانه ان وجد الشيوع وقت العقد
لم يوجد وقت القبض لان المتولي قبض الارض جملة وهما سلما اليه جملة وكذا لو جعلا التولية
الى رجلين معا لانهما صار المتولي واحدا وكذلك لو اختلف جهة الوقف جاز وكذا
لو كان الواقف واحدا فجعل نصف الارض وقفا على الفقراء مشاعا والنصف الاخر على
اخر جاز هذا كله على قول محمد واما على قول ابي يوسف يجوز الوقف في كلها لان الوقف عنده
يجوز غير مقبوض وغير مقسوم وبعض مشايخ زماننا افتوا بقول ابي يوسف وبه يفتي واذا
لزم الوقف وتم لا يملك اي لا يكون مملوكا لصاحبه ولا يملك اي لا يقبل التمليك لغيره بالبيع
ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه ولا يعار ولا يرهن لاقتضائهما الملك ولا يقسم
الا عندهما اذا كانت اي القسمة بين الواقف والمالك اي اذا قضى قاض بجواز وقف المشاع
ونفذ قضاؤه وصار متفقا عليه كسائر المختلفات فان طلب بعضهم القسمة فعنده لا يقسم

وبينهما بون وعندهما يقسم وجمعوا ان الكل لو كان موقوفا على الارباب فارادوا القسمة
لا يقسم كذا في المحيط وهو معنى قوله لا الموقوف عليهم لما ان القسمة تمييز وافراز لا بيع وتمليك
فيجوز وله انه بيع معنى لاشتمالها على الافراز والمبادلة وجهة المبادلة راجحة في غير المثليات
ازال ابو يوسف المسجد عن ملك الواقف بقوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط عنده
لانه اسقاط كالاعتاق وشرطا الصلوة كما مر اعاد ذكر المسجد لان ذكره اولا في تعداد موجبات
اللزوم وذكره هنا لمخالفة احكامه سائر الاوقاف في عدم اشتراط التسليم الى المتولي
عند محمد ومنع الشيوع عند ابي يوسف وخروجه عن ملك الواقف عند ابي حنيفة وان لم يحكم
الحاكم وان جعل تحته سردابا وهو معرب سردابه وهو بيت يتخذ تحت الارض للتبريد لمصالحه
جاز كما في بيت المقدس ولو جعل لغيرها او جعل فوقه اي فوق المسجد بيتا وجعل باب المسجد الى الطريق
وعزله عن ملكه فلا اي لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه اذا مات لان المسجد يجب خلوصه
لله تعالى ولم يخلص هنا لبقاء حق العبد متعلقا باسفله او باعلاه فلا يثبت احكامه وعن ابي
يوسف انه جوز الوجهين حين قدم بغداد ضرورة ضيق المنازل وعن محمد انه حين دخل
الري اجاز ذلك كله للضرورة كما لو جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة فيه حيث لا يكون
مسجدا وله بيعه ويورث عنه لان ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع والمسجد لا يكون لاحد فيه
حق المنع والمسجد لا يكون لاحد فيه حق المنع قال تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد الله ان يذكر فيها
اسمه ولو خرب ما حوله واستغني عنه يبقى مسجدا عند ابي حنيفة وابي يوسف ولا يعود الى ملك
بانيه ان كان حيا والى ملك وارثه ان كان ميتا وعاد الى الملك عند محمد لانه عينه لقربة معينة
فاذا انقطعت الى ملكه كالمحصر في الحج اذا بعث بالهدي ثم زال الاحصار وادرك الحج كان له
ان يصنع بهديه ما شاء ولهما ان القربة التي قصدها لم تزل بخراب ما حوله اذ الناس في المساجد
سواء فيصلي فيه المسافرون والمارة وهدي الاحصار لم يزل عن ملكه قبل الذبح ومثله حصير
المسجد وحشيشه اذا استغني عنهما حيث لا يدخلان في الملك عندهما خلافا لمحمد والرباط والبئر
اذا لم ينتفع بهما فانهما ايضا على هذا الخلاف فيصرف وقف المسجد والرباط والبئر الى اقرب
مسجد او رباط او بئر اليه تفريع على قولهما اذا اتحد الواقف والجهة بان بنى رجل مسجدين وعين
لمصالح كل منهما وقفا وقل مرسوم بعض الموقوف عليه بان انتقص مرسوم امام احد المسجدين او
مؤذنه مثلا بسبب كون وقفه خرابا جاز للحاكم ان يصرف من فاضل الوقف الاخر اليه لانهما

لانهما حينئذ كشيء واحد وان اختلف احدهما بان بنى رجلان مسجدين او رجل مسجدا ومدرسة
ووقفوا لهما اوقافا فلا اي لا يجوز للحاكم ان يصرف من فاضل وقف احدهما الى الاخر كذا
في البزازية وقف ضيعة على الفقراء وسلمها الى المتولي ثم قال لوصيه اعط من غلتها فلانا كذا
وفلانا كذا افعل ما رأيت من الصواب فجعله لهم باطل لان الوقف بعد التسجيل خرج عن ملكه
فلا يقدر وصيه على التصرف فيه الا اذا كان شرط في الوقف قبل التسجيل ان يصرف اي
الواقف غلتها الى من شاء كذا في الخانية جاز جعل شيء من الطريق مسجدا وعكسه كذا في كتاب
الكراهية من الخلاصة وفي الفصل العاشر من العمادية وجاز ايضا جعل الطريق مسجدا الا انه لا يجوز
الصلوة في الطريق لا المرور في المسجد كذا في العمادية وجاز ايضا اخذ ارض بجنب المسجد اذا
ضاق على الناس بالقيمة كرها كذا في مجمع الفتاوى وجاز ايضا جعل الواقف الولاية لنفسه
لان المتولي يستفيد الولاية منه فيكون له ولاية ضرورة لكنه بعد ذلك ان كان غير مأمون على
الوقف فللقاضي ان ينزعه من يده نظرا للفقراء وكذا لو شرط ان لا يخرجه سلطان او قاضي من يده
ويولي غيره لانه شرط مخالف لحكم الشرع واجاز ابو يوسف جعل غلة الوقف لنفسه يعني اذا
وقف وشرط الكل او البعض لنفسه ما دام حيا وبعده للفقراء يبطل الوقف عند محمد وهلال
لفوات معنى القربة بازالة الملك الى الله تعالى وقال ابو يوسف يصح اعتبارا للابتداء بالانتهاء
فانه يجوز على جهة تنقطع فيعود الى ملك المالك ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابي يوسف وعليه
الفتوى ترغيبا للناس في الوقف كذا في الخانية وغيرها واجاز ايضا شرط الواقف ان
يستبدل به او يبيعه ويشتري بثمنه ارضا اخرى اذا شاء فاذا فعل صارت الثانية كالاولى في
شرائطها بلا ذكرها ثم لا يستبدلها بثالثة لانه حكم ثبت له بالشرط والشرط وجد في الاولى لا الثانية
واما بدون الشرط فلا يملكه اي الاستبدال الا القاضي كذا في الخانية صح وقف العقار ببقره و
اكرته وهم عبيده وسائر آلات الحراثة تبعا للعقار لا المنقول لانه لا يتأبد وعن محمد صحته في
المتعارف وقفيته كالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدور
والمراجل والمصحف اذا وقف على اهل مسجد لقراءة القران ان كانوا يحصون جاز وان وقف
على المسجد جاز ويقرأ فيه ولا يكون مقصورا عليه واما وقف الكتب فقد كان محمد بن سلمة
لا يجيزه ونصر بن يحيى يجيزه ووقف كتبه والفقيه ابو جعفر يجيزه وبه نأخذ كذا في الخلاصة وعن
الانصاري وكان من اصحاب زفر فيمن وقف الدراهم والطعام وما يكال او ما يوزن ايجوز

وذلك قال نعم قيل وكيف قال يدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق بفضلها في الوجه الذي وقف عليه
وما يكال ويوزن يباع فيدفع ثمنه مضاربة او بضاعة كالدراهم فعلى هذا الكر من الحنطة كذا في
الخلاصة بنى على ارضه فوقفه اي البناء بدونها اي الارض لم يجز لان الاصل فيه العقار لانه مما
يتأبد والحق به ما يتبعه وما ورد فيه الآثار وما فيه التعامل فبقي الباقي على اصل القياس وقيل جاز في
الكافي ولو وقف البناء قصدا لم يجز في الصحيح وفي القاعدية عن ابي حنيفة انه اجاز وقف المقبرة
والطريق كما اجاز المسجد وكذا القنطرة يتخذها رجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها
ميراثا لورثته ثم قال وهذه المسئلة دليل على جواز وقف البناء بدون الاصل وذكر في الاصل
ان وقف البناء بدون اصل الدار لا يجوز وبنى على ارض موقوفة لجهة فوقفه اي البناء لها
اي لتلك الجهة جاز بالاجماع لاتحاد الجهة ولو وقفه لغيرها اختلف فيه قيل جاز وقيل لم يجز
ثم الوقف اذا احتاج الى العمارة يجب عمارته سواء شرط الواقف العمارة او لا فانها ان لم
يكن مشروطة نصا فهي مشروطة اقتضاء لان مقصود الواقف ادرار الغلة مؤبدا على
المصارف وهذا انما يحصل باصلاحها وعمارتها فيثبت شرط العمارة اقتضاء والثابت به
كالثابت نصا على الموقوف عليه متعلق بيجب اي يجب عليه عمارته بمال نفسه ولا يؤخذ
من الغلة شيء لو كان معينا بان وقف دارا على سكنى اولاده مثلا لانه المنتفع به والغرم بالغنم ولهذا
يكون نفقة العبد الموصى بخدمته على الموصى له بها والا اي وان لم يكن معينا يبدأ بها اي بالعمارة من غلته
اي غلة الوقف لان الوقف اذا كان على غير معين لم يكن مطالبتهم بها لكثرتهم وغلة الوقف اقرب
اموالهم فتجب فيها ولم يزد في الاصح يعني انما تجب العمارة عليه بقدر ما يبقى على الصفة التي وقفه المالك
عليها وان خرب يبنى على تلك الصفة لانه بصفته صار غلته مستحقة الصرف الى الموقوف عليه
فاما الزيادة فلا والغلة مستحقة له فلا يجوز صرف غلته مستحقة له الى جهة غير مستحقة الا برضاه
ولو ابى اي المعين عن عمارة الوقف او عجز عنها عمره الحاكم بان اجره وعمره باجرته فرده اليه اي الموقوف
عليه ولا يجبر اي الابي عليها اي العمارة لان فيها اتلاف ماله ولا يجبر الانسان عليه كما لا يجبر صاحب البذر
في المزارعة ولا يكون اباؤه رضا ببطلان حقه لانه في حيز التردد ولاحتمال ان يمتنع لرضاه به ويمتنع
حذرا من اتلاف ماله فلا يبطل بالشك ولا يجوز اجارة من له السكنى اذ لا ولاية له عليها لانه
غير مالك ولا نائب عنه بل يؤجره المتولي او القاضي وصرف نقضه وثمنه اليها اي العمارة ان احتاج
الوقف اليها يعني ان نقض الوقف ان صلح لان يصرف الى عمارته يصرف اليها والا يبيعه الحاكم

الحاكم ويصرف ثمنه اليها صرفا للبدل الى مصرف المبدل وان لم يحتج حفظ للحاجة ولم يقسم
بين مصارفه لانه جزء من العين وحقهم في الانتفاع بمنافعه دون العين لانه حق الله تعالى وحق
الواقف فلا يصرف اليهم ما ليس حقا لهم الوقف اذا افتقر واحتاج الى الموقوف يرفع الى
القاضي ليفسخه ان لم يكن مسجلا كذا في الخلاصة وفسخه لو كان لوارث الواقف كان حكما ببطلان
الوقف والا فلا قال في مجمع الفتاوى القاضي اذا اطلق بيع وقف غير مسجل ان اطلق لوارث
الواقف كان ذلك منه حكما ببطلان الوقف ويجوز بيعه وان اطلق لغير وارثه لا لان الوقف
اذا بطل عاد الى ملك وارث الواقف وبيع مال الغير لا يجوز اقر بوقف صحيح وبانه اخرجه من يده
ووارثه يعلم خلافه اي انه لم يقفه ولم يخرجه من يده جاز اي الوقف وليس له اي لوارثه ان يأخذه
ولا يسمع دعواه في القضاء كذا في الخانية الوقف في مرض الموت كالهبة فيه فيعتبر من الثلث
ويشترط فيه ما يشترط فيها من القبض والافراز فان خرج من الثلث او اجازه الوارث نفذ في
الكل والا بطل في الزائد على الثلث فان اجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما اجاز وبطل في الباقي
الا ان يظهر للميت مال غيره فينفذ في الكل كذا في الخانية الوقف ما للفقراء وهو ظاهر او للاغنياء
ثم الفقراء كما لو وقف على الاولاد الاغنياء وبعد انقراضهم على الفقراء او يستوي فيه الفريقان
اي الفقراء والاغنياء كالرباطات والخانات والمقابر والمساجد والسقايات والقناطر
ونحو ذلك **فصل** يتبع شرط الواقف في اجارته حتى اذا شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة
والناس لا يرغبون في استيجارها سنة وكان اجارتها اكثر من سنة ادر على الوقف وانفع
للفقراء فليس للقيم ان يخالف شرطه ويؤجر اكثر من سنة بل يرفع الامر الى القاضي حتى يؤجره
القاضي اكثر من سنة لان للقاضي ولاية النظر للفقراء والغائب والميت وان لم يشترط الواقف
فللقيم ان يؤجر اكثر من سنة بلا اذن القاضي كذا في الخانية فلو اهمل الواقف مدتها اي لم
يبينها قيل يطلق اي يبقى على اطلاقها ولا يقيد بمدة فللقيم ان يؤجر كيف شاء جريا على سنن
الواقف وقيل يقيد بسنة سواء كان الوقف دارا او ارضا لزيادة احتياط في امر الوقف
وبها اي بالسنة يفتى في الدار لان المدة اذا طالت يؤدي الى ابطال الوقف فان من رآه
يتصرف فيه تصرف الملاك على طول الزمان يزعمه مالكا وبثلاث سنين في الارض يعني ان
الارض ان كانت مما يزرع في كل سنة لا يؤجرها اكثر من سنة وان كانت مما يزرع في كل
سنتين مرة او في كل ثلاث سنين مرة كان له ان يؤجرها مدة يتمكن فيها المستأجر من الزراعة

وبالمثل يوجر لا باقل من اجر المثل دفعا للضرر عن الوقف فلو رخص اجره بسبب من الاسباب فيعقد
العقد على مقدار لا يفسخ العقد للزوم الضرر ولو زاد اى اجره على اجر مثله قيل يعقد به اى باجر
ثانيا للاتى من الزمان واما الماضى فله حصته من الاجر الاول وقيل لا اى لا يعقد به ثانيا كزيادة
واحد تعنتا فى الذخيرة اذا استاجر ارض وقف ثلث سنين باجرة معلومة هى اجر المثل
حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا ينفسخ الاجارة واذا ازداد اجر مثلها بعد مضى مدة
فعلى رواية فتاوى سمرقنديين لا ينفسخ العقد وعلى رواية شرح الطحاوى ينفسخ ويجدد العقد
والى وقت الفسخ يجب المسمى وزيادة الاجرة يعتبر اذا ازدادت عند الكل حتى لو زاد واحد تعنتا
لا يعتبر وعلى رواية الشرح لو زادت الاجرة فرضى المستاجر الاول بالزيادة كان هو اولى
من غيره ولا يوجر الموقوف عليه كالامام والمدرس والاولاد ونحوهم لعدم تصرفهم فى عينه
الا بتولية اى بان يجعله الواقف متوليا فح يكون له حق التصرف فيه متولى اجره بدون اجر المثل
لزمه تمامه كذا اب اجر منزل صغيره بدونه اى بدون اجر المثل يعنى لزمه ايضا تمامه اذ ليس لكل
منهما ولاية الحط والاسقاط كذا فى العمادية لا تفسخ اى اجارة الوقف بموت المؤجر لان العقد
لغيره كالوكيل والاب والوقف لا يعار ولا يرهن رعاية لحق الموقوف عليه لان فيهما ابطال
حقه فلو سكن المرتهن فيه يجب عليه الاجر ويفتى بالضمان باتلاف منافعه يعنى اذا اسكن رجل
دار الوقف او اسكنه المتولى بلا اجر قيل لا شئ على الساكن وعامة المتاخرين على ان عليه اجر
المثل وعليه الفتوى وكذا منافع مال اليتيم كذا فى العمادية وغصب عقاره يعنى ان الفتوى فى غصب
العقار والدور والموقوفة بالضمان نظرا للوقف ومتى قضى عليه بالقيمة يوخذ منه القيمة فيشترى بها
ضيعة اخرى فيكون على سبيل الوقف لان هذه بدل الاولى كذا فى الاسروشنية ويقبل فيه
اى الوقف الشهادة على الشهادة وشهادة الرجال مع النساء والشهادة بالشهرة لاثبات
اصله وان صرحوا به اى شهدوا بالتسامع وقالوا عند القاضى نشهد بالتسامع تقبل بخلاف
سائر ما يجوز فيه الشهادة بالتسامع كالنسب فانهم اذا صرحوا بانهم شهدوا بالتسامع
لا تقبل لان الوقف حق الله تعالى وفى تجويز القبول بتصحيح التسامع حفظ للاوقاف القديمة
عن الاستهلاك وغيره ليس كذلك لا لاثبات شرطه فى الاصح فان الشهادة على اصل الوقف
بالشهرة تجوز على الجواب المختار وان كان الوقف على قوم باعيانهم واما على الشرائط فلا [illegible]
المختار كذا فى العمادية وبيان المصرف من الاصل يعنى اذا شهدوا ان هذه الضيعة وقف على كذا

كذا يقبل فيه الشهادة بالتسامع متولى بنى فى ارضه الوقف فنوى البناء يكون للوقف فيصرف
غلته الى مصارف الوقف ان بناه من مال الوقف او مال نفسه ونواه للوقف او لم ينو شيئا
وان بنى لنفسه واشهد عليه كان له اى للمتولى نفسه والاجنبى اذا بنى ولم ينو شيئا فله ذلك
وان نوى كونه للوقف كان وقفا كذا الغرس يعنى انه كالبناء فى جميع ما ذكرنا والغرس فى المسجد
للمسجد مطلقا اى سواء نوى او لم ينو باع دارا ثم ادعى انه كان وقفها او قال وقف على لا يسمع للتناقض
فليس له ان يحلف المشترى ولو قامت البينة قبلت كما لو شهدوا على عتق امة تقبل بلا دعوى الولاية
فى امر الوقف للواقف وان لم يشترطها لانه احق من الاجنبى ويعزل لو خان كالوصى رعاية لمصلحة
الوقف وان شرط الواقف ان لا يعزل لانه شرط مخالف لمقتضى الشرع ولاه اى الواقف المتولى
واخرج صح وان لم يكن له جريه وان شرط ان لا يخرج لانه فى معنى التوكيل ولا عبرة بالشرط طالب
التولية لا يولى كما لا يولى طالب القضاء مرض المتولى مرض الموت وفوض التولية الى غيره جاز لان
المتولى بمنزلة الوصى وللوصى ان يوصى الى غيره كذا فى الخانية ولو مات المتولى بلا تفويضها الى غيره
او به فالراى فى نصب المتولى الى الواقف لا القاضى ثم ان مات الواقف فالراى فيه الى وصيه ثم
ان مات وصيه فالراى فيه الى القاضى ويجعل المتولى من اهل الوقف الممكن لا الاجانب البانى
للمسجد اولى بنصب الامام والموذن فى المختار الا اذا عين القوم اصلح ممن عينه اى البانى اشترى
المتولى بمال الوقف دارا له اى للوقف لا يكون وقفا فى الاصح لان فى صحة الوقف والشرائط
التى يصير بها الوقف لازما كلاما كثيرا ولم يوجد ههنا كذا فى العمادية جاز للحاكم تزويج امة الوقف
لا عبده ولو من امته وجناية عبده فى ماله اى مال الوقف كذا فى الخلاصة فصل فيما يتعلق
بوقف الاولاد قال ارضى هذه موقوفة على ولدى كانت الغلة لولده صلبه يستوى فيه الذكر و
الانثى لان اسم الولد ماخوذ من الولادة وهى موجودة فيهما الا ان يقيده بالذكور بان يقول
على الذكور من ولدى فلا يدخل فيه الاناث واذا جاز هذا الوقف فما يوجد واحد من ولده الصلبى
كانت اى الغلة له لا لغيره واذا انتفى اى الصلبى صرفت اى الغلة الى الفقراء لا الى ولد الولد لانقطاع
الموقوف عليه هذا اذا كان حين الوقف ولد صلبى وان لم يكن حين الوقف صلبى بل ولد الابن
ذكرا كان او انثى كانت الغلة له خاصة لا يشاركه فيها من دونه من البطون ويكون ولد الابن
عند عدم الصلبى بمنزلة الصلبى ولا يدخل فيه ولد البنت فى الصحيح وهو ظاهر الرواية وبه اخذ
هلال لان اولاد البنات ينسبون الى آبائهم لا آباء امهاتهم بخلاف ولد الابن ولو زاد على العبا

الاولى وقال ولد ولدي فقط اي لم يزد على هذا يدخل فيه الصلبي واولاد بنيه يشتركون في الغلة
ولا يقدم الصلبي على ولد الابن لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال يدخل
ولو قيد بالذكور اي قال ارضي هذه موقوفة على ولدي وولد ولدي الذكور قال هلال يدخل فيه الذكور
من ولد البنين والبنات وهو الصحيح لان اسم الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد
البنات لما قال الامام السرخسي ان ولد الولد اسم لمن ولدته ولده وابنته ولده ومن ولدته
ابنته يكون ولد ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فان ثمه ولد البنت لا يدخل في ظاهر
الرواية كما مر لان اسم الولد يتناول ولده الصلبي وانما يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه
عرفا ثم اذا انقرض الاولاد واولادهم في الصورتين المذكورتين صرف الغلة الى الفقراء لانقطاع
الموقوف عليه ولو زاد البطن الثالث وقال على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي صرف
الى اولاده ما تناسلوا لا الفقراء ما بقي واحد من اولاده وان سفل يستوي فيه الاقرب والابعد
الا ان يذكر ما يدل على الترتيب بان يقول الاقرب فالاقرب او يقول على ولدي ثم على ولد
ولدي او يقول بطنا بعد بطن فح يبدأ بما بدأ به الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث فخص
التفاوت فتعلق الحكم بنفس الانتساب لا غير والانتساب موجود في حق من قرب ومن بعد
بخلاف البطن الثاني لان الواسطة له واحد كذا في الخلاصة كذا اي صرف الى اولاده ما تناسلوا
لا الفقراء اذا قال على ولدي واولاد اولادي او قال ابتدأ على اولادي يستوي فيه الاقرب
والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب كما مر وقف ضيعة على اولاده ثم للفقراء فمات بعضهم
صرف الغلة الى الباقي لانه وقف على اولاده ثم الفقراء فما بقي منهم احد وان سفل لا يصرف الى
الفقراء ولو وقفها على اولاده وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل آخره للفقراء فمات
احدهم صرف نصيبه الى الفقراء لانه وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم
كان نصيبه للفقراء بخلاف المسئلة الاولى فان الوقف هناك على الكل لا لكل واحد ولو وقف
على امرأته واولاده اي اولاد الواقف ثم ماتت امرأته لا يكون نصيبها لابنها المتولد من الواقف
خاصة اذا لم يشترط اي الواقف رد نصيب الميت اي من مات منهم الى ولده حتى اذا شرطه
كان نصيبها لابنها بل يكون للجميع اي جميع الاولاد ولو قال على ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا
ولم يقل بطنا بعد بطن لكن شرط الشرط المذكور وهو رد نصيب الميت الى ولده فالغلة
[illegible] بينهم على السوية ولو مات بعض ولد الواقف وترك ولدا ثم جاءت الغلة تقسم [illegible]

على الولد وولد الولد وان سفلوا بمقتضى عبارة الواقف وعلى الميت لانه استحق النصيب
قبل موته فما اصابه اي الميت من الغلة كان لولده بالارث فيصير لاي لولد الميت سهمه الذي
عينه الواقف بحكم تعيينه وسهم والده بالارث ولو وقف على ولديه فاذا انقرضا فعلى اولادهما
ابدا ما تناسلوا فاذا مات احدهما وخلف ولدا صرف نصف الغلة الى الباقي والنصف الى الفقراء
كما مر في صورة تسمية كل من الاولاد فاذا مات الآخر صرف الكل الى اولاد الاولاد فيقسم بين ولد
لاحدهما وكل واحد من اولاد الآخر على السوية وقف على ذوي قرابته لم يدخل والده وجده وولده
رجل قال ارضي هذه موقوفة على اقاربي او على قرابتي او على ذوي قرابتي قال هلال يصح الوقف ولا يفضل
الذكر على الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده كذا في الخانية دار في يده برهن آخر
انها وقف عليه وبرهن قيم الوقف انها للمسجد فان ارخا فللسابق والا فبينهما انصافا
كما هو الحكم في دعوى الملك وقف بين اخوين مات احدهما وبقي في يد الحي واولاد الميت ثم الحي
برهن على واحد من اولاد الاخ ان الوقف بطنا بعد بطن والباقي غيب والوقف واحد
والوقف واحد تقبل وينتصب خصما عن الباقين ولو برهن اولاد الاخ ان الوقف مطلق علينا
وعلينا فبينة مدعي الوقف بطنا بعد بطن اولى كذا في القنية **كتاب البيوع** جمع البيع الذي
دل عليه البيوع لغة مبادلة مال بمال مطلقا وهو من الاضداد يقال باع الشيء اذا شراه او اشتراه وتعدى
الى المفعول الثاني بلا حرف وبها يقال باعه الشيء وباعه منه وانما جمع لكونه انواعا اربعة باعتبار المبيع
لانه اما بيع سلعة بمثلها ويسمى مقايضة او بيعها بالثمن ويسمى بيعا لكونه اشهر الانواع او بيع ثمن بثمن
كبيع النقدين ويسمى صرفا او بيع دين بعين ويسمى سلما وباعتبار الثمن ايضا لان الثمن الاول ان لم
يعتبر يسمى مساومة او اعتبر مع زيادة يسمى مرابحة او بدونها يسمى تولية او مع النقص يسمى وضيعة
وشرعا مبادلة مال بمال بطريق الاكتساب اي التجارة خرج به مبادلة رجلين بالمال بطريق التبرع والهبة
بشرط العوض فانه ليس ببيع ابتداء وان كان في حكمه بقاء لم يقل على سبيل التراضي ليتناول بيع
المكره فانه ينعقد وان لم يلزم ينعقد الانعقاد تعلق كلام احد العاقدين بالآخر شرعا على وجه يظهر اثره
في المحل بالايجاب وهو الاثبات سمي به اول كلام احد العاقدين سواء كان بعت او اشتريت لانه
يثبت للآخر خيار القبول والقبول وهو ثاني كلام احدهما سواء كان بعت او اشتريت الماضيين
[illegible] البيع ينعقد بالايجاب والقبول اذا كانا بلفظ الماضي ثم قال لان البيع انشاء تصرف
[illegible] يعرف بالشرع والموضوع للاخبار قد استعمل فيه فينعقد به ولا ينعقد بالموضوع للاخبار لفظ

الماضي ذا لام فيه للعهد فلا وجه للاعتراض عليه بانه لابد من ضم شئ الى ذلك وهو ان يقال وكان
استعماله بلفظ الماضي والا لايتم الدليل قال ولا ينعقد بلفظين احدهما لفظ المستقبل بخلاف النكاح
وقد مر الفرق هناك واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر نحو بعه مني بكذا فقال بعت لانه قال هناك
مثل ان يقول زوجني فيقول زوجتك فلا وجه لحمله على المضارع كما ذهب اليه بعض شراحه نعم ينعقد به
البيع اذا قارنته النية كما نقل صاحب النهاية عن الطحاوي وتحفة الفقهاء وينعقد ايضا بما في معناهما
اي الماضيين نحو رضيت واعطيتك بكذا وخذه بعني ان كل ما دل على معنى بعت واشتريت ينعقد به البيع
ايضا فاذا قال بعت منك هذا بكذا فقال رضيت او قال اشتريت هذا منك فقال خذه يعني بعت
ذلك فخذه فانه امر بالاخذ بالبدل وهو لا يكون الا بالبيع فكانه قال بعته منك به فخذه فقدر البيع اقتضاء
فيثبت العقد باعتباره لا بلفظين احدهما الامر لبنا في بام فان المعنى هو المعتبر في هذه العقود ولهذا اعتبر اللفظ
في بعضها كشركة المفاوضة حيث لا تصح اذا لم يبينا جميع ما يقتضيه حتى التعاطي اي اعطا المبيع والثمن
من الجانبين فان البيع ينعقد به بلا وجود لفظ فضلا عن الماضيين لوجود المقصود مطلقا اي في النفيس
والخسيس هو الصحيح لا ما قال الكرخي ينعقد به في الخسيس فقط كالبقل ونحوه وينعقد ايضا بلفظ واحد كما
في بيع الاب من طفله بان يقول بعت هذا منه بكذا او شراء منه بان يقول اشتريت هذا من ابني فان
عبارة الاب لكمال شفقته اقيمت مقام العبارتين فلم يحتج الى القبول وكان اصيلا في حق نفسه
ونائبا عن طفله حتى اذا بلغ كان العهدة عليه دون ابيه بخلاف ما اذا باع مال طفله من اجنبي فبلغ
كانت العهدة على ابيه فان لزم عليه الثمن في صورة شرائه لا يبرا عن الدين حتى ينصب القاضي
وكيلا يقبضه للصغير فيرده على ابيه فيكون امانة عنده وكذا لو قال بعت منك هذا بدرهم فقبضه
المشتري ولم يقل شيئا ينعقد البيع وتخير القابل في المجلس لانه لو لم يتخير لزمه حكم العقد جبرا وهو منتف
بين قبول الكل بالكل والترك يعني ان البائع اذا اوجب في شئ فقبل المشتري في بعض ذلك او
اوجب المشتري في شئ فقبل البائع في بعضه لم يجز لان فيه تفريق الصفقة واحد المتعاقدين لا يملك
ذلك لان فيه ضرر المشتري او البائع لان المبيع ان كان واحدا لزم ضرر الشركة للمشتري وان كان
متعددا فالعادة ضم الجيد الى الردي ونقص ثمن الجيد لترويج الردي فلو ثبت خيار قبول العقد في
البعض قبل المشتري العقد في الجيد وترك الردي فزال الجيد عن يد البائع باقل من ثمنه وفيه ضرر له
واذا لم يجز اخذ البعض بالبعض فلان لا يجوز اخذ الكل بالبعض اولى وان تعدد الصفقة فله ذلك
لانتفاء الضرر عن البائع واليه اشار بقوله الا اذا ذكر اي البائع لفظ بعت وفصل الثمن باشارة الى ذكر

الى ذكر في الكافي ان قوله في الهداية الا ان يبين ثمن كل واحد لانه صفقات معنى لا يتم الا ان
يصرح بتكرار لفظ العقد اذ به يتعدد الصفقة لا بمجرد بيان ثمن كل واحد وقال الزيلعي وليس له ان يقبل
بعض المبيع دون البعض وان فصل الثمن الا اذا كرر البائع لفظ بعت مع ذكر الثمن لكل واحد عند
ابي حنيفة وعندهما له ذلك ان فصل الثمن بان قال بعتك هذين كل واحد بكذا او بعتك هذه العشرة
كل واحد منها بكذا او رضي اي البائع بقوله اي قول المشتري اشتريت هذا بكذا قال القدوري
ان رضي البائع في المجلس بتفريق الصفقة يصح ويكون ذلك من المشتري في الحقيقة استيناف
ايجاب لا قبولا ورضى البائع قبولا واعترض عليه بانه انما يصح اذا كان البعض الذي قبله المشتري
حصة من الثمن كالصورة المذكورة وفي قفيزين باعهما بعشرة لان الثمن منقسم عليهما باعتبار
الاجزاء فيكون حصة كل بعض معلومة فاما اذا اضاف العقد الى عبدين او ثوبين فلم يصح العقد
بقبول احدهما وان رضي البائع لانه يلزم البيع بالحصة ابتداء وانه لا يجوز اقول منشاء الغلط
عن مراد القدوري فان تسميته عبارة المشتري ايجابا ورضى البائع قبولا تدل على انه اعتبر في
عبارة المشتري والبائع ذكر الثمن في مقابلة بعض المبيع فان مجرد قول المشتري اشتريته بلا ذكر
لا يكون ايجابا ولا قول البائع رضيت قبولا لعدم صدق تعريف البيع عليه وهو مبادلة المال
بالمال فظهر عدم لزوم البيع بالحصة ابتداء ولهذا قلت او رضي بقوله اشتريت هذا بكذا او يمتد اي
خيار القبول الى اخر المجلس ولا يبطل بالتاخير اليه وان طال المجلس جامع للمتفرقات كما مر في
كتاب الطهارة فاذا اعدت الامور المتعددة بسبب واحدة فلان يعتبر ساعاته ساعة واحدة
اولى دفعا للعسر وتحقيقا لليسر وانما لم يكن الخلع والعتق على مال كذلك بل توقف الايجاب فيهما
على ما وراء المجلس لما مر انهما اشتملا على اليمين من جانب الزوج والمولى فكان ذلك مانعا عن
الرجوع في المجلس والكتاب والرسالة كالخطاب يعني اذا كتب اما بعد فقد بعتك عبدي فلانا
بكذا او قال لرسوله بعت هذا من فلان الغائب بكذا فاذهب واخبره فوصل الكتاب الى المكتوب
اليه واخبر الرسول المرسل اليه فقال في مجلس بلوغ الكتاب والرسالة اشتريته به او قبلته تم
البيع بينهما لان الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر والرسول معبر وسفير فكلامه ككلام المرسل
فان الرسول عليه السلام كان يبلغ تارة بالخطاب وتارة بالكتاب ويبطل الايجاب قبل القبول
بالرجوع اي رجوع الموجب لان المانع من الرجوع لزوم ابطال حق الغير وهو منتف ههنا لان
الايجاب لا يفيد الحكم بدون القبول اعترض بان الحق غير منحصر في الملك بل حق التملك ايضا

حق وفيه ابطاله ورد بان الايجاب اذ لم يفد ملكا للمشتري لم يكن مزيلا لملك البائع فحق التملك
للمشتري لا يعارض حقيقة الملك لكونها اقوى منه ولا ينتقض بما اذا دفع الزكوة قبل الحول الى
الساعي فان المزكي لا يقدر على الاسترداد لتعلق حق الفقير بالمدفوع لان حقيقة الملك زالت
من المزكي فعلق حق الفقير لانتفاء ما هو اقوى منه ويبطل ايضا الايجاب قبل القبول بقيام احدهما عن
الموجب والقابل عن مجلسه لان القيام دليل الرجوع والدلالة تعمل عمل الصريح اعترض بانها انما
تعمل عمله اذ لم يوجد صريح يعارضها وهنا لو قال بعد القيام قبلت وجد الصريح ولم يعتبر ورد بان
الصريح انما وجد بعد الدلالة ولذا لم يعارضها ولزم اي البيع بهما اي بالايجاب والقبول بلا خيار
لاحدهما في المجلس وقال الشافعي لكل منهما خيار المجلس لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار
ما لم يتفرقا ولنا ان في الفسخ ابطال حق الاخر فلا يجوز اقول يرد على ظاهره انه ان اريد بحق الاخر
حق التملك فمسلم لكنه لا يفيد المرام وان اريد حقيقة الملك فممنوع بل هو اول المسئلة ويمكن
دفعه بان حق التملك ثابت قبل القبول ولو لم يثبت حقيقة الملك بعده لم يكن للقبول فائدة
زائدة بل كان وجوده وعدمه سواء مع كونه ركنا فالاحسن ان يقال ولنا ان الايجاب والقبول
يفيدان حقيقة الملك لما قال تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون
تجارة عن تراض منكم فاباح الاكل ولو في المجلس بوجود التجارة الناشئة عن التراضي والبيع
تجارة فدل باطلاقه على نفي الخيار وصحة وقوع الملك للمشتري والقول بالخيار تقييد وهو نسخ
فلا يجوز والجواب عن الحديث انه محمول على خيار القبول اي قبول كل من المتعاقدين العقد
في المجلس وفائدته دفع توهم ان الموجب بعدما اوجب لا يكون له ان يرجع لا خيار الفسخ
بعد الايجاب والقبول وفي الحديث اشارة اليه لان الاحوال ثلث حال لم يوجد فيها الايجاب
والقبول وحال وجدا فيها وانقضى وحال وجد فيها احدهما والاخر موقوف واطلاق اسم
المتبايعين عليهما في الاولى مجاز باعتبار ما يؤل وفي الثانية مجاز باعتبار ما كان وفي الثالثة حقيقة
لما تقرر في موضعه ان اسم الفاعل حقيقة في الحال بمعنى اجزاء من اواخر الماضي واوائل المستقبل
وهي حال المباشرة بان يقبل احدهما في المجلس والاخر متوقف فيه لا ما قبلها ولا ما بعدها او يحملها
فيحمل عليها لئلا يلزم ابطال حق الاخر والتفرق المذكور في الحديث محمول على تفرق الاقوال بان يقول
احدهما بعت ويقول الاخر لا اشتري وبالعكس حيث لا يبقى الخيار بعده فان قيل التفرق
يكون بعد الاجتماع وهو لا يتصور هنا قلنا المراد بالتفرق عدم الاجتماع ابتداء وهذا مبني على قاعدة

قاعدة مقررة في المفتاح والكشاف انهم يقولون ضيق فم الركية واوسع كم الثوب والمراد في الاول
جعل فم الركية ضيقا ابتداء وفي الثاني جعل كم الثوب واسعا ابتداء فلا تغفل وكفى في صحة البيع
الاشارة في اعواض اعم من المبيع والثمن غير ربوية احتراز عن بيع درهم ودينار وحنطة ونحوها
بجنسها فان الاشارة فيه لا تكفي بل لا بد من مساواتهما قدرا لاحتمال الربو كما سياتي وانما كفت
الاشارة لكونها ابلغ طرق التعريف فلا يحتاج الى بيان القدر والوصف بخلاف السلم فان معرفة
قدر المسلم فيه ووصفه واجبة فيه لكونه غير مشار اليه كما سياتي وشرط معرفة مبيع يسلم
اي يحتاج الى التسليم احتراز عما اذا اقر ان لفلان عنده متاعا فاشتراه منه ولم يعرفه فانه يجوز لعدم
احتياجه الى التسليم ذكره الزاهدي بما تتعلق بمعرفته ترفع الجهالة المفضية الى النزاع المفضي الى
فساد البيع فان باع غائبا واشار الى مكانه وليس فيه مسمى بذلك الاسم غيره فانه جائز
كما سياتي في خيار الرؤية وشرط ايضا معرفة قدر ثمن كعشرة مثلا كائن في الذمة احتراز عن المشار
اليه كما سبق وما يحصل فيهما هو المكيلات والعدديات المتقاربة والموزونات كالدراهم والدنانير
وساير ما يوزن اذا قوبلت بالاعيان بالعينية ومعرفة وصفه لكونه بخاريا او سمرقنديا لان جهالتهما
تفضي الى النزاع فيعرى العقد عن المقصود وصح البيع بحال اي بثمن حال ومؤجل لاطلاق قوله تعالى
واحل الله البيع وعنه عليه السلام انه اشترى من يهودي ثوبا الى اجل ورهنه درعه ولا بد ان يكون
الاجل معلوما لان الجهالة فيه مانعة من التسليم الواجب بالعقد فهذا يطالبه في قريب المدة
وذلك يسلم في بعيدها كذا في الهداية والكافي وغيرهما اقول فيه اشكال لان نص البيع مطلق
كما قالوا واشتراط معلومية الاجل بالدليل العقلي تقييد المطلق بالرأي وهو غير صحيح لما تقرر في
الاصول ان تقييد المطلق نسخ ونسخ الكتاب بالرأي لا يجوز ويمكن دفعه بان اطلاق النص
انما هو بالنظر الى نفس الاجل وهي لم تقيد بالمعلومية كما سياتي في خيار الشرط انه لو قال بعتك
هذا الى اجل او مؤجل صح فصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر والمقيد بالمعلومية انما هو
وقت الاجل والنص ليس مطلقا بالنظر اليه ولهذا قلت معلوم الوقت حتى اذا جهل وقته فسد
البيع كالبيع الى الحصاد ونحوه وتحقيقه ان البيع مطلق والمطلق هو المتعرض للذات دون الصفات
لا بالنفي ولا بالاثبات وذات البيع وحقيقته كما عرفت مبادلة المال بالمال فالثمن معتبر في مفهوم
البيع والتأجيل من صفات الثمن فيكون من صفات البيع ولهذا يقال بيع مؤجل فبالنظر الى التأجيل
يكون البيع مطلقا لا يجوز تقييده بظني واما تعيين وقت الاجل فليس من صفات البيع بل امر له

نوع تعلق بصفته فبالنظر اليه لا يكون البيع مطلقا فيجوز تقييده بالرأي فيندفع الاشكال وبعد ما علم
الاجل ان مات البائع لا يبطل الاجل وان مات المشتري حل المال لان فائدة التأجيل ان يتجر فيؤدي
الثمن من نماء المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التأجيل واذا باع
البائع السلعة سنة الاجل فللمشتري اجل سنة ثانية يعني اذا اشترى بثمن مؤجل الى سنة
غير معينة ولم يقبض المبيع حتى مضت السنة فللمشتري سنة اخرى بعد قبضه وقالا ليس له
ذلك وبمطلق اي صح البيع بثمن مطلق عن ذكر الصفة لا القدر لوجوب ذكره لما عرف فالعقد
اي فالعقد حينئذ يقع على غالب النقد اي غالب نقد البلد في الرواج لانه المتعارف فان
استوى اي لم يوجد الغالب بل استوى الرواج في النقود ولا المالية بل تفاوتت فيها فسد
اي البيع ان لم يبين اي الثمن انه من اي نوع لان الجهالة تفضي الى النزاع كما مر وان استوى المالية
ايضا اي كما استوى الرواج واختلف الاسم كالاحادي والثنائي والثلاثي صح ان اطلق
اسم الدرهم على كل منها بحيث يطلق على الواحد من الاول والاثنين من الثاني والثلاث
من الثالث اسم الدرهم اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف في المالية وهو المانع من الجواز وصرف
الى ما قدر به من كل نوع مثلا اذا باع عبدا بالف درهم فله ان يعطي الفا من الاحادي او الفين من
الثنائي او ثلثة الاف من الثلاثي هذا ما ذكر في الكافي واراده صاحب الهداية وان كان في عبارته
نوع غموض ولا يتعين النقدان النقد ما ليس مصنوعا من الذهب والفضة مسكوكا او لا و
الفلوس النافقة كذا في العمادية في صحيحه اي صحيح البيع وان عينا يعني اذا عين العاقدان درهما مثلا
ثم اراد المشتري تبديله بدرهم اخر جاز عندنا ولا يسمع نزاع البائع وعند الشافعي يتعينان
بالتعيين حتى لا يجوز تبديله باخر ولو هلك قبل التسليم او استحق بعده او قبله ينتقض البيع عنده
لا عندنا بل يطالب بتسليم مثله وانما قال في صحيحه لما ذكر في العمادية ان الدراهم والدنانير
تتعينان في البيع الفاسد من الاصل ولا تتعينان فيما ينتقض بعد الصحة صورة الاول ما اذا باع
عبدا وقبض الثمن فظهر انه حر او باع جارية وظهر انها ام ولده يتعين دراهم الثمن للرد لان له
القبض حكم الغصب وصورة الثاني ما اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين
في رواية وهو الاصح وصح البيع في الطعام وهو الحنطة ودقيقها لانه يقع عليه ما عرفا وسياتي في الوكالة
والحبوب وهي غيرهما كالعدس والحمص ونحوهما ولو كان البيع جزافا اي بطريق المجازفة معرب
كزاف فلو بيع بغير جنسه لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بخلاف ما اذا

ما اذا باع بجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال الربوا وصح ايضا بيع المكيلات والموزونات باناء
او حجر معين كل منهما جهل قدره لان المانع من الصحة جهالة تفضي الى النزاع وهنا ليست كذلك
لان التسليم في البيع متعجل فيندر هلاك الاناء والحجر بخلاف السلم فان التسليم فيه متاخر فالهلاك
ليس بنادر قبله فيتحقق المنازعة وعن ابي يوسف ان الجواز فيما كان المكيال لا ينكبس كالكبس
كالقصعة ونحوها واما اذا كان كالزنبيل ونحوه فلا يجوز وكذا اذا كان الحجر يتفتت او باعه بوزن
شيء اذا جف يخف وصح ايضا في القدر المسمى واحدا كان او اكثر اذا بيع صبرة كل قفيز او
قفيزين مثلا بكذا يعني اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز او قفيزين او ثلثة بكذا فالبيع جائز
في القدر المسمى من عدد القفزان عند ابي حنيفة لا الباقي الا اذا زالت الجهالة بعلم جميع القفزان
بتسميتها او بالكيل في المجلس قبل الافتراق وقالا يجوز مطلقا لا صبرتان اي لا يصح البيع عند ابي
حنيفة في القدر المسمى اذا بيع صبرتان من جنسين كصبر في بر وشعير كل قفيز او قفيزين بكذا
حيث لم يصح البيع عنده في قفيز واحد لتفاوت الصبرتين وعندهما يصح فيهما ايضا وذكر
في المحيط والايضاح ان العقد يصح على قفيز واحد منهما ولا اي لا يصح ايضا البيع عنده في القدر المسمى
اذا بيع متفاوت كالثلة وهي قطيع غنم كل شاة او شاتين بكذا والعدل المشتمل على الاثواب
المتفاوتة كل ثوب او ثوبين بكذا لان التفاوت في ابعاضها يقتضي الجهالة المودية الى النزاع
بخلاف الصبرة وان سمي الجملتين اي جملتي المبيع والثمن بان قال بعت هذه الثلة وهي مائة
بالف درهم او بعت هذا العدل وهو عشرة اثواب بمائة بلا تفصيل اي لا يقول كل شاة
بكذا وكل ثوب بكذا صح البيع في الكل اجماعا متفاوتا او لا لمعلومية المبيع والثمن فان باعها بلا
تفصيل لقوله وان سمي الجملتين بلا تفصيل يعني بعد ما سمي الجملتين ولم يفصلهما فان باع الصبرة
على انها مائة اي مائة قفيز بمائة صح البيع ولا يتفاوت الحكم ههنا بين ان يسمي لكل قفيز ثمنا بان يقول
كل قفيز بدرهم وبين ان لا يسمي لعدم التفاوت بخلاف العدديات المتفاوتة كما سياتي
وهي اي الصبرة اقل من المائة اخذه اي المشتري الاقل بحصته من الثمن او فسخ العقد يعني انه مخير
بين الامرين لتفرق الصفقة عليه فلم يتم رضاه بالموجود او هي اكثر من المائة فالزائد على المائة للبائع
والمائة للمشتري لان البيع وقع على مقدار معين وقد وجد فصح العقد والقدر ليس بوصف
حتى يدخل في البيع كما في الثوب فيكون للبائع وان باع المذروع بكذا اي سمي الجملتين ولم يفصل كل
ذراع او ذراعين بكذا صح البيع فان وجد المشتري تاما اخذه بكل الثمن بلا خيار وان وجده اقل

خير ان شاء اخذ الاقل بالكل اي كل الثمن او ترك لان الذرع وصف في الثوب لا بمعنى كونه
عرضية له بل هو في اصطلاح الفقهاء ما يكون تابعا للشيء غير منفصل اذا حصل فيه يزيده حسنا
وان كان في نفسه جوهرا كذراع من ثوب وبناء من دار كما سبق في الايمان فان ثوبا هو
عشرة اذرع ويساوي عشرة دراهم اذا انتقص منه ذراع لا يساوي تسعة بخلاف المكيلات
والعدديات فان بعضا منها يسمى قدرا واصلا ولا يفيد انضمامه الى بعض اخر كمالا للمجموع فان
حنطة هي عشرة اقفزة اذا ساوت عشرة دراهم كانت التسعة منها تساوي تسعة وقد يختلفون
في تفسير الوصف والاصل والكل راجع الى ما ذكرنا والوصف بهذا المعنى لا يقابله شيء من الثمن
كاطراف الحيوان الا اذا كان مقصودا بالتناول كما سياتي واخذ اي المشتري الاكثر بلا خيار
للبائع لانه وصف فكان كما اذا باعه معيبا فاذا هو سليم وان باع المتفاوت كمذا اي سمى
الجملتين ولم يفصل صح البيع في الكل حتى اذا تساوى المبيع والثمن لزم البيع لمعلومية كل منهما الا ان
والاكثر قال في غاية البيان نقلا عن الايضاح اذا قال بعتك هذا القطيع على انه خمسون راسا
او هذا العدل على انه خمسون ثوبا بكذا فالبيع جائز لان جملة المبيع والثمن صار معلوما بالتسمية فاذا
وجد المبيع زائدا او ناقصا فالبيع فاسد لان الزيادة لم يقع عليها العقد فيصير كانه باع ثوبا من احد
وخمسين وهذا فاسد لانه مجهول متفاوت وان كان ناقصا فيحتاج الى ان يحط حصة الثوب الناقص
وهي مجهولة فيفسد ايضا وكذا في سائر ما يختلف قيمته وان زاد اي في بيع المذروع بعد ما ذكر
الجملتين كل ذراع بدرهم لم يتعرض لذكر الصبرة لما ذكر ان الحكم لا يختلف فيها بين ذكر هذا القيد
وبين تركه لعدم التفاوت صح في الكل لما ذكر فان وجده اقل او اكثر اخذ الاقل بالاقل او ترك في الصورة
الاولى لان الوصف وان كان تابعا لا يقابله شيء من الثمن صار هنا اصلا بافراده بذكر الثمن فانهم
قالوا الوصف يقابله شيء من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول حقيقة كما اذا قطع البائع يد العبد المبيع
قبل القبض يسقط نصف الثمن او حكما لحق البائع كما اذا احدث عيب عند المشتري او لحق
الشارع كما اذا احاط المشتري الثوب المبيع ثم اطلع على عيب يكون للوصف قسط من الثمن
فاذا صار اصلا ووجده ناقصا ثبت الخيار ان شاء اخذه بحصته وان شاء ترك لتفرق
الصفقة عليه او لفوت الوصف المرغوب فيه وفي الصورة الثانية اخذ الاكثر بالاكثر او
فسخ لانه ان حصل له الزيادة في المبيع لزمه زيادة الثمن لما ذكر فكان نفعا يشوبه ضرر فيتخير فلو اخذه
بالاقل لم يكن عاملا بمقتضى اللفظ وانما قال في الاولى او ترك وقال هنا او فسخ لان المبيع لما كان

لما كان ناقصا في الاولى لم يوجد المبيع فلم ينعقد البيع حقيقة وكان اخذ الاقل بالاقل كالبيع بالتعاطي
وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة وهي تابعة في الحقيقة فقد بر وان وجده اي المذروع عشرة
ونصفا او تسعة ونصفا اخذه في الاول بالعشرة بلا خيار وفي الثاني بتسعة به اي بالخيار وقال
ابو يوسف في الاول ياخذه باحد عشر بالخيار وفي الثاني بعشرة به وقال محمد في الاول ياخذه
بعشرة ونصف بالخيار وفي الثاني بتسعة ونصف به لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم
مقابلة نصفه بنصفه فيجري عليه حكمهما ولابي يوسف انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة
ثوب وقد انتقص وله ان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد
بالذراع فاذا عدم عاد الحكم الى الاصل وقيل في الكرباس الذي لا يتفاوت جوانبه لا يطيب
للمشتري ما زاد على المشروط لانه كالموزون حيث لا يضره الفصل فيجوز بيع ذراع منه
وان زاده اي القيد المذكور في بيع المتفاوت صح في الاول بقدره لانه لما بين لكل منهما مبيعا
فصح في العدد الموجود لكنه خير لتفرق الصفقة عليه وفسد في الاكثر لانه اذا كان زيدا
بقي الجهالة في المردود المتفاوت فيؤدي الى النزاع صح بيع عشرة اسهم من مائة سهم من دار
اجماعا لا عشرة اذرع من مائة ذراع منها عند ابي حنيفة وعندهما جائز ذكر في غاية البيان
نقلا عن الصدر الشهيد والامام العتابي ان قولهما بجواز البيع اذا كانت الدار مائة ذراع ويفهم هذا
من تعليلهما ايضا حيث قالا لان عشرة اذرع من مائة ذراع عشر الدار فاشبه عشرة اسهم من
مائة سهم وله ان البيع وقع على قدر معين من الدار لا على شائع لان الذراع في الاصل اسم
لخشبة يذرع بها واستعير هنا لما يحله وهو معين لا شائع لان الشائع لا يتصور ان
يذرع فاذا اريد به ما يحله وهو معين لكنه مجهول الموضع بطل العقد ولا ثوبين على انهما هرويان
فاذا احدهما هروي بسكون الراء وان بين ثمن كل لان جعل القبول في المروي شرط جواز العقد
في الهروي واشتراط قبول المعدوم في العقد يفسده **فصل** اعلم ان ههنا اصولا الاول
ان كل ما هو متناول اسم المبيع عرفا يدخل في البيع وان لم يذكر صريحا والثاني ان كل ما كان متصلا
بالمبيع اتصال قرار كان تابعا له داخلا في البيع وما لا فلا قالوا انما وضع لان ينفصله البشر الاخرة
ليس باتصال قرار وما وضع لا لان ينفصله فهو اتصال قرار والثالث ان ما لا يكون من القسمين
ان كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع بذكرها والا فلا اذا تقرر هذا فنقول لا يدخل
العلو بشراء بيت بكل حق ونحوه اي بمرافقه وبكل قليل وكثير هو فيه ومنه لان البيت اسم لما بات

والعلو مثله والشيء لا يستتبع مثله فلا يدخل فيه الا بالتنصيص عليه ولا يدخل العلو ايضا بشراء منزل قصير
الا به اي بالقيد المذكور لان المنزل بين الدار والبيت اذ يتأتى فيه مرافق السكنى بنوع
بانتفاء منزل الدواب فيه فلشبهه بالدار يدخل فيه العلو تبعا عند ذكر الحقوق ولشبهه بالبيت
لا يدخل فيه بدونه ويدخل بها اي العلو والبناء ومفتاح غلق متصل بباب الدار بخلاف المنفصل وهو
القفل فانه ومفتاحه لا يدخلان بهذا القيد والكنيف بشراء دار بحدوده وبدونه اي بدون ذكر
ذلك القيد اما العلو فلان الدار اسم لما يدار عليه الحدود والعلو منها وكذا البناء واما المفتاح
فلان الغلق المتصل جزء منها والمفتاح يدخل في بيع الغلق بلا تسمية لانه كالجزء منه اذ لا ينتفع الا به
والقفل ومفتاحه لا يدخلان والسلم المتصل بالبناء يدخل ولو من خشب لا غير المتصل والسرير
كالسلم كذا في الكافي لا الظلة والطريق والشرب والمسيل الا به اما
الظلة فلانها مبنية على هواء الطريق فاخذت حكمه واما الطريق والشرب والمسيل فلانها خارجة
عن الحدود ولكنها من الحقوق فتدخل بذكرها وتدخل في الاجارة بلا ذكرها لانها تعقد للانتفاع ولا يحصل
الا به بخلاف البيع لانه قد يكون للتجارة ويدخل الشجر وان لم يسمه لا الزرع الا بالتسمية بشراء الارض
لان الشجر متصل بها للقرار فاشبه البناء والزرع متصل بها للفصل فاشبه متاعا فيها ولا الثمر بشراء الشجر
لان الاتصال وان كان خلقيا للقطع لا للبقاء فصار كالزرع الا بكل ما فيها او منها لانه يكون من المبيع
لا بالحقوق فيها لانه ليس منها لا يصح بيع الزرع قبل صيرورته بقلا لانه ليس بمنتفع به وتابع للارض فيكون
كالوصف فلا يجوز ايراد العقد عليه بانفراده وان باع على ان يتركه لم يجز وكذا الرطبة والبقول
وبعد ما يصح ان شرط تخلية المشتري اي تخلية ارض البقل بان يقطعه او يرسل عليه دابته فتأكل فيجب
بيعه لان الشرط مقتضى العقد فلا يفسده ويجوز بيع حصة من شريكه لوجود المقتضي وعدم المانع لانه
بالنظر اليه كالاصل لاختلاط ملكيهما مطلقا اي سواء بلغ اوان الحصاد او لا ومن غيره بغير اذنه ان لم
يفسخ الى الحصاد لانه يتضرر به الاخر كما اذا باع الجذع في السقف ولم يفسخ البيع حتى اخرجه وسلمه
ولو كان الارض والزرع مشتركا فباع نصف الارض مع نصف الزرع من شريكه او اجنبي بغير رضا
شريكه جاز وقام المشتري مقام البائع ثم بيع نصف الزرع بدون الارض انما لا يجوز في موضع كان
لصاحب الزرع حق القرار فيه بان زرع في ملك نفسه اما اذا كان متعديا في الزراعة كالغاصب
فيجوز بيع النصف كذا في الخلاصة كما لو تفرد وباع كله اي جاز بيعه ايضا ان لم يفسخ الى الحصاد او
ترفع الفساد وباع سمكة فيها درة لم يدخل في البيع يعني من اصطاد سمكة في بطنها درة تملك السمكة والدرة

والدرة لثبوت اليد عليها فلو باع السمكة لم يدخل الدرة في البيع لانها ليست من اجزائها كذا
في الهداية والكافي في باب الركاز صح بيع البر في سنبله والباقلي بتشديد اللام والقصر واذا
قلت الباقلاء بالمد خففت اللام كذا في الصحاح والارز والسمسم في قشرها الاول وكذا الجوز واللوز
والفستق وقال الشافعي لا يجوز بيع ذلك كله وله في بيع سنبلة قولان وعندنا يجوز بيع ذلك
كله لان المعقود عليه مستور بما لا منفعة له فاشبه تراب الصاغة او بيع بجنسه ولنا ما
روي عن النبي عليه السلام انه نهى عن بيع النخل حتى يزهي وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن
العاهة وحكم ما بعد الغاية خلاف حكم ما قبلها قال في العناية وفيه نظر لانه استدلال بمفهوم الغاية
والاولى ان يستدل بقوله نهى فان النهي يقتضي المشروعية اقول فيه بحث لان المشروعية التي يقتضيها
النهي عن الافعال الشرعية هي مشروعية الاصل مع عدم مشروعية الوصف وهو عين الفساد
فالدليل يفيد خلاف المدعى لان المدعى صحة البيع والدليل يفيد فساده بل الصواب ان
يقال ان الاستدلال مبني على ما قال صاحب الجمع في البدائع ان الغاية عندنا من قبيل
الاشارة لا المفهوم او على ما قال صاحب التلويح في بحث المعارضة والترجيح ان مفهوم الغاية متفق
عليه وصح بيع ثمرة وان لم يبد صلاحها لانها مال متقوم حالا او مالا ولزم على المشتري قطعها اذا
اشتراها مطلقا او بشرط القطع وشرط ابقائها على الشجر حال البيع يفسده لانه شرط لا يقتضيه
العقد وفيه نفع للمشتري وجد اي الثمن زيوفا ليس له استرداد السلعة وحبسها اي بالثمن
يعني اذا باع سلعة بثمن فله حق حبسها حتى يستوفي ثمنها فان سلمها الى المشتري بطل حقه في
الحبس وليس له استرجاع السلعة وانما له المطالبة بالثمن فلو قبض الثمن وسلم المبيع ثم وجد
الثمن زيوفا لم يكن استرجاع السلعة وانما له المطالبة بحقه وقال زفر له ذلك قبض زيوفا بدل
الجياد يعني كان له على اخر دراهم جياد فاستوفى زيوفا على ظن انها جياد فاتلفها ثم علم انها زيوف
ان كانت قائمة ردها ويسترد الجياد والا اي وان لم يكن قائمة سواء كانت هالكة او مستهلكة
فلا اي لا يرد ولا يسترد وقال ابو يوسف رحمه يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد لان الرجوع
بالنقصان باطل لاستلزامه الربوا ولا وجه لابطال حقه في الجودة لعدم رضاه فكان النظر
فيما عيناه ولهما ان قضاء الدين حصل بقبض جنس حقه وبعد العلم حقه في فسخ ذلك القضاء
وهو ممتنع لهلاك ما به حصل القضاء انما قال زيوفا لانها لو كانت رصاصا او ستوقة ترد
اتفاقا وانما قال ثم علم لانه لو علم عند القبض انها ستوقة يسقط حقه اشتري شيئا وقبضه

قوله لانه لو علم عند القبض انها ستوقة هكذا في عامة النسخ لكن الصواب ان يقال
انها زيوف لان المذكور بعد قوله ثم علم وقبل الزيوف دون
الستوقة اللهم الا ان يحمل على المبالغة الحمد لولي

ومات مفلسا قبل نقد ثمنه فالبائع اسوة للغرماء يعني اشترى شيئا وقبضه ولم ينقد الثمن حتى مات مفلسا
فالبائع اسوة للغرماء يقتسمونه ولا يكون البائع احق به وعند الشافعي هو احق به وانما قال قبضه
اذ لو لم يقبضه فالبائع احق به اتفاقا **باب خيار الشرط والتعيين** اعلم ان البيع تارة يكون لازما
واخرى غير لازم واللازم ما لا خيار فيه بعد وجود شرائطه وغير اللازم ما فيه الخيار ولكون اللازم
اقوى قدمه ثم ذكر خيار الشرط والتعيين واراد بالاول ان يكون العاقد مخيرا بين قبول اصل العقد
ورده واراد بالثاني ان يشتري احد الشيئين او الثلثة على ان يعين ايا شاء وقدمهما على
باقي الخيارات لانهما يمنعان ابتداء الحكم ثم ذكر خيار الرؤية لانه يمنع تمام الحكم واخر خيار العيب
لانه يمنع لزوم الحكم وخيار الشرط انواع فاسد وفاقا كما اذا قال اشتريت على اني بالخيار او على اني
بالخيار اياما او على اني بالخيار ابدا وجائز وفاقا وهو ان يقول على اني بالخيار ثلثة ايام فما دونها و
مختلف فيه وهو ان يقول على اني بالخيار شهرا او شهرين فانه فاسد عند ابي حنيفة وزفر و
الشافعي جائز عند ابي يوسف ومحمد رحمهم الله جاز اي خيار الشرط للمتبايعين اي لكل منهما معا فلا
يوجد البيع ما لم يرضيا ولاحدهما ولغيرهما كما سيأتي الى ثلثة ايام اي الى اخرها لقوله عليه السلام
لحبان بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلثة ايام ووجه الاستدلال ان شرط الخيار
مخالف لمقتضى العقد وهو اللزوم فيكون مفسدا له لكنه جوز بهذا النص الدال على الخيار في البيع والشراء
بلفظ بايعت على خلاف القياس فيقتصر على المدة المذكورة فيه لا اكثر وقالا يجوز اذا سمي مدة
معلومة وان اجاز اي من له الخيار بعد العقد الى اكثر من ثلثة ايام فيها اي في ثلثة ايام جاز البيع لزوال
المفسد قبل تقرره ان شرى ولم يذكره بالفاء كما ذكر في الوقاية اشارة الى انه ليس من صور خيار الشرط
حقيقة ليتفرع عليه بل اورده عقيبه لانه في حكمه معنى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع صح والى اكثر لا
الا ان ينقده في الثلثة قالوا لان هذا في معنى اشتراط الخيار اذ الحاجة مست الى الانفساخ عند
عدم النقد تحرزا عن المماطلة في الفسخ فيكون ملحقا به اقول يرد على ظاهره انك قد عرفت ان النص
الوارد في شرط الخيار مخالف للقياس وقد تقرر في كتب الاصول ان ما ثبت على خلاف القياس
فغيره عليه لا يقاس ودفعه ان المقرر في كتب الاصول عدم جواز القياس الجلي على ما ثبت بخلاف
القياس الخفي اذ قد تقرر فيها ايضا جواز الحاق حكم ثبت على خلاف القياس بغيره بطريق دلالة
النص وبطريق الاستحسان الذي هو القياس الخفي وكل منهما محتمل ههنا كما لا يخفى على الناظر المتأمل
ولا يخرج المبيع بخيار البائع عن ملكه لان تمام هذا السبب بالمراضاة ولا يتم مع الخيار ولهذا لو اعتقه

لو اعتقه البائع نفذ ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البائع فان قبضه المشتري
فهلك في يده في مدة الخيار ضمن قيمته بانفساخ البيع بالهلاك لانه كان موقوفا ولا نفاذ
بدون المحل فبقي مقبوضا في يده على سوم الشراء وفيه القيمة ولو هلك في يد البائع هلك عليه
وانفسخ البيع ولا شيء على المشتري كما في البيع المطلق ويخرج المبيع عن ملك البائع بخيار المشتري يعني
اذا كان الخيار للمشتري فقط يخرج المبيع عن ملك البائع للزوم البيع في جانبه بانتفاء الخيار فان
هلك المبيع عنده اي المشتري ضمن الثمن فان الهلاك لا يخلو عن مقدمة عيب وسيأتي انه
اذا دخله عيب يمتنع الرد واذا امتنع لزم العقد وتم فيلزم الثمن المسمى بخلاف ما اذا كان الخيار
للبائع لان الخيار اذا كان له يهلك والبيع موقوف كما مر فيلزم القيمة ولا يملكه اي لا يملك المشتري
المبيع وقالا يملكه لانه خرج عن ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري كان ملكا بلا مالك ولا نظير له
في الشرع وله ان الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه لاجتمع البدلان في ملك شخص واحد حكما
للمعاوضة ولا نظير له في الشرع ورجح هذا بان الخيار انما شرع نظرا للمشتري ليتروى فيقف على
المصلحة فلو دخل في ملكه ربما كان عليه لا له بان كان المبيع قريبه فيعتق عليه وله اي لعدم تملك
المشتري المبيع فروع الاول لو اشترى زوجته بقي النكاح لعدم ملك اليمين الثاني ان وطيها
اي وطي المشتري بالخيار زوجته جاز له ردها لانه وطيها بالنكاح لا بملك اليمين ليمتنع الرد الا في
البكر لانه تعيب وسيأتي انه يبطل الرد الثالث قريبه لا يعتق عليه في المدة لعدم الملك فيها
والعتق مرتب عليه الرابع كذا اي لا يعتق ايضا من شراه قائل ان ملكت عبدا فهو حر لعدم وقوع
الشرط الخامس حيضها في المدة لا يعد من الاستبراء لانه انما يجب بعد ثبوت الملك ولم يثبت
السادس ان ردت اي الامة المشتراة به اي بالخيار على البائع فلا استبراء عليه اذ لم يملكها المشتري
ليتجدد الملك فيجب الاستبراء السابع من ولدت في المدة بالنكاح لم تصر ام ولده يعني ان اشترى
زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البائع لا تصير ام ولد للمشتري فيملك الرد وانما قلنا
في يد البائع لانها لو ولدت في يد المشتري لزم البيع وبطل الخيار لان الولادة عيب الثامن انه
اي المبيع بالخيار يهلك على البائع ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده اي عند البائع لارتفاع
القبض بالرد لعدم الملك التاسع بقي خيار مأذون شرى وابرأه بائعه عن ثمنه في المدة اي ان
اشترى عبد مأذون شيئا بالخيار وابرأه بائعه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره لانه لما لم يملكه كان
رده في المدة امتناعا عن التملك وللمأذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية

ان لا يقبله العاشر بطل شراء ذمي من ذمي خمرا بالخيار ان اسلم لئلا يتملكها مسلما باسقاط خياره ومن له
الخيار سواء كان بايعا او مشتريا او اجنبيا فله ان يفسخ وله ان يجيز فاذا اراد الاجازة يجيز بلا علم
صاحبه ولا ينقض بدونه اي بدون علمه ولو كان غائبا وقال ابو يوسف والشافعي له النقض
ايضا بدونه كالاجازة لانه مسلط عليه من قبله ولهذا لا يشترط رضاه كالوكيل بالبيع فان له ان
يتصرف فيها وكل بيع بلا علم الموكل لانه مسلط من قبله ولهما انه تصرف في حق الغير بالرفع ولا يعرى
عن الضرر لان الخيار ان كان للبائع جاز ان يعتمد المشتري تمام العقد فيتصرف فيه فيلزمه غرامة
القيمة بهلاك المبيع وان كان للمشتري جاز ان لا يطلب البائع لسلعته مشتريا وهذا نوع ضرر
فيتوقف على علمه كعزل الوكيل بخلاف الاجازة اذ لا الزام فيها مع انه موافق له فيها ولا نسلم انه
مسلط عليه من قبله كيف وهو بنفسه لا يملك النقض وانما ينقض لكون العقد غير لازم وعورض
بان ما ذكرتم من الزام الضرر وان دل على اشتراط العلم ولكن عندنا ما ينفيه وهو انه ان لم ينفرد بالنقض
لربما اختفى من ليس له الخيار الى مضي المدة فيلزم البيع اجيب بانه ضرر مرضي به منه حيث ترك
الاستيثاق باخذ الكفيل مخافة الغيبة وان نقض العقد من له الخيار فلو علمه اي علم الاخر النقض في
المدة انتقض العقد لحصول العلم به والا اي وان لم يعلم به في المدة بل بعدها تم العقد لمضي المدة قبل
الفسخ ولا يورث هذا اي خيار الشرط يعني ان العقد لا ينفسخ بفسخ الورث حال حيوته فاذا كان
الخيار للبائع ومات ملك المشتري المبيع ولا ينازعه وارث البائع واذا كان للمشتري ومات ملك
وارث المشتري بلا خيار فان قيل كيف يملكه الوارث والمورث لم يكن مالكا قلنا العقد الموجب للملك
كان موجودا في حقه ولكن الخيار كان مانعا فاذا بطل الخيار في حق الوارث ظهر اثر الموجب فيثبت به
وقال الشافعي يورث عنه لانه حق من حقوق البيع كخيار العيب والتعيين واجمعوا على انه لو مات
من عليه الخيار وهو من لا خيار له بقي الخيار ولنا ان الارث فيما يقبل الانتقال والخيار ليس الا مشيئة
وارادة ولا ارث في خيار العيب والتعيين كما سياتي ولا يورث ايضا خيار الرؤية لانه ايضا ليس
الا مشيئة وارادة حتى ان المشتري لو مات قبل الرؤية فليس لورثته الرد بعدها كما كان له ولا خيار
التعيين لما ذكر بل يثبت للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير واذا بطل الخيار لزم البيع وتم ولا خيار
العيب بل المورث استحق المبيع سالما فكذا الوارث لقيامه مقامه ولهذا يثبت له الخيار فيما تعيب
في يد البائع بعد موت المورث وان لم يثبت للمورث شرطه اي الخيار احدهما يعني ان احد العاقدين
او اشترط الخيار لغيره جاز فاي من العاقدين والغير اجاز او نقض صح استحسانا والقياس ان لا

كما كان ينفسخ بفسخ المورث صح

ان لا يصح وهو قول زفر لان الخيار من احكام العقد فلا يصح اشتراطه للغير كالثمن وجه الاستحسان
ان الخيار لغير العاقدين يثبت بالنيابة عنه فيقدم الخيار للعاقد اقتضاء فيجعل هو نائبا عنه تصحيحا لتصرفه
فيكون لكل منهما الخيار وفي اجازة احدهما من الاصيل والنايب ونقض الاخر الاول اولى لو وجدا
في زمان لا يزاحمه غيره فيه وفي المعية اي ان خرج الكلامان منهما معا يعتبر تصرف العاقد في رواية
لان النايب يستفيد التصرف منه وتصرف الناقض في اخرى لان المجاز يلحقه النقض و
المنقوض لا يلحقه الاجازة فاذا اجتمعا كان النقض اولى كنكاح الحرة مع نكاح الامة اذا اجتمعا كان
نكاح الحرة اولى لانه يرد على نكاح الامة بلا عكس ولان الاحتياط فيه اذ الفسخ يوجب الحرمة على
المشتري والاجازة يوجب الاباحة والمحرم راجح على المبيح باع عبدين بالخيار في احدهما
ان فصل اي الثمن وعين اي محل الخيار صح اي العقد والا فلا وهذا على اربعة اوجه احدها ان لا
يفصل الثمن ولا يعين ما فيه الخيار وهو فاسد لجهالة المبيع والثمن لان ما فيه الخيار كالخارج عن العقد
لانه مع الخيار لا ينعقد في حق الحكم فبقي الداخل فيه احدهما وهو مجهول وثانيها ان يفصل الثمن ويعين
ما فيه الخيار وهو جائز لكون المبيع والثمن معلومين وقبول العقد فيما فيه الخيار وان كان شرطا لانعقاد
العقد في الاخر لكنه غير مفسد لكونه محلا للبيع كالجمع بين قن ومدبر والثالث ان يفصل ولا يعين
والرابع عكسه وهو فاسد فيهما لجهالة المبيع او الثمن وان اشترى كيليا او وزنيا او عبدا واحدا
على انه بالخيار في نصفه صح فصل الثمن او لا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت فقيمة النصفين
لا يتفاوت فاذا كان ثمن الكل معلوما كان ثمن النصف ايضا معلوما فالمبيع معلوم اذ الشيوع
لا يمنع الجواز كذا في الكافي وصح التعيين فيما دون الاربعة وهذا خيار التعيين بان اشترى ثوبين على
ان ياخذ ايهما شاء بعشرة جاز وكذلك الثلثة استحسانا وان كانت اربعة فسد وهو
القياس في الكل لجهالة المبيع وهو قول زفر والشافعي وجه الاستحسان انه في معنى شرط
الخيار اذ الجواز ثمة للحاجة الى التامل ليختار الارفق والاوفق مع انه مخالف لمقتضى العقد فكذا
يحتاج هنا الى اختيار من يثق به او من يشتريه له فيجوز البيع على هذا الوجه دفعا للحاجة والجهالة
انما توجب الفساد اذا كانت مفضية الى النزاع واذا شرط الخيار للمشتري فهي لا تفضي الى
النزاع لان الامر صار مفوضا اليه فيختار ايا شاء ويرد الاخر والحاجة تندفع بالثلثة لاشتمالها
على الجيد والردي والوسط وفي الاربعة لم يوجد النزاع لكن لم يوجد الحاجة وهذه الرخصة ثابتة
بهما فلا يحصل باحدهما ثم قيل يشترط ان يكون في هذا العقد خيار الشرط وقيل لا يشترط واذا لم يذكر

خيار الشرط لابد من توقيت خيار التعيين بالثلث عنده وبمدة معلومة عندهما اشتريا بالخيار
فرضي احدهما لا يرده الآخر يعني اشترى رجلان عبدا على انهما بالخيار ثلثة ايام فرضي احدهما دون
الآخر فليس للآخر ان يرده عند ابي حنيفة وقالا له الرد وكذا خيار العيب يعني اشتريا عبدا فظهر
عيبه فرضي احدهما لا الآخر والرؤية يعني اشتريا شيئا لم يرياه فرآه احدهما فرضي لا الآخر فانهما
ايضا على هذا الخلاف لهما ان اثبات الخيار لهما اثباته لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن وكل
منهما محتاج الى دفعه عن نفسه فلو بطل هذا بابطال الآخر خياره لم يحصل مقصوده والمقصد به ضرر
وله ان المشروط خيارهما لا خيار كل منهما بالانفراد فلا ينفرد احدهما بالرد اقول تحقيقه ان الخيار
تصرف يحتاج فيه الى الرأي كالبيع والخلع ونحوهما وكل ما هو كذلك اذا فوض الى رجلين لا يستبد
واحد منهما فيه كالوكالة فانه اذا وكل رجلين بالبيع ونحوه لا يقدر احدهما على التصرف دون الآخر
لان الموكل رضي برأيهما لا برأي احدهما بخلاف الوكيل بطلاق زوجته بلا عوض او رد الوديعة
او نحوهما فانه لا يحتاج الى الرأي بل تعبير محض وعبارة الواحد والاثنين فيه سواء ويبطله اي خيار
الشرط الاخذ بالشفعة دارا مفعول الاخذ بيعت صفة دار بجنب حال من دارا وصفة لها
ما شرط الخيار فيه وهي الدار المشتراة يعني من اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنبها فاخذها
بالشفعة فهو رضي لان طلب الشفعة دليل اختياره الملك فيها لان ثبوته لدفع ضرر الدخيل وهو
بالاستدامة فيتضمن سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء بالاستناد
فيتبين ان الجوار كان ثابتا بخلاف خيار الرؤية فانه لو اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها فاخذها
بالشفعة له ان يرد الدار الاولى بخيار الرؤية ولو عرض على بيع لا يبطل ايضا خيار الرؤية ويبطل الشرط
لانه لو قال ابطلت خيار الشرط يسقط الخيار ولو قال ابطلت خيار الرؤية لم يبطل لان ثبوته موقوف
على الرؤية كما سيأتي كذا في غاية البيان ويبطله ايضا تعيبه اي تعيب ما شرط فيه الخيار بما اي
بعيب لا يرتفع كقطع يده فان ارتفع حينئذ يمتنع حتى لو مرض وزال جاز رده ويبطله ايضا مضي
المدة لان الخيار لم يثبت له الا فيها كالمخيرة في وقت معين لم يبق لها الخيار بعد مضيه ويبطله
ايضا تصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او تصرف لا يحل الا في الملك كالوطء والتقبيل والمس بشهوة
او تصرف لا ينفذ الا فيه اي في الملك كالبيع والرهن والاجارة والهبة فان كلا منها دليل اختيار
الملك والاستخدام لا اللبس والركوب مرة ونحو ذلك فانه يفعل للامتحان والتجربة فلا يدل على
الاستبقاء اشترى بالخيار الى الغد دخل اي الغد فيكون مخيرا في الغد ايضا وكذا اذا قال الى الظهر

الظهر او الليل دخل الظهر والليل عند ابي حنيفة وعندهما لا يدخل الغد ونحوه لان الغاية لا تدخل
في المغيا كالليل في الصوم وله ان الغاية اذا كانت لمد الحكم اليها لا تدخل كالليل في الصوم فانه
يتناول صوم ساعة فاذا قيل الى الليل مد الحكم الى موضع الغاية واذا كانت لاخراج ما وراءها بقي
موضع الغاية داخلا وهنا لو اقتصر على انه بالخيار يثبت الخيار مؤبدا فيفسد البيع فاسقط الغاية
ما وراءها بخلاف التأجيل فانه لو باع مؤجلا الى رمضان لم يدخل رمضان فان مطلق التأجيل بان قال
بعتك مؤجلا ولم يوقته لا يتأبد بل ينصرف الى نصف يوم وثلثة ايام او شهر والشهر يعني فكانت
الغاية لمد الحكم اليها فلم تدخل والقول المنكر في الخيار يعني اذا اختلف العاقدان في شرط الخيار
فالقول لمن ينكره مع اليمين في ظاهر الرواية لان الخيار لا يثبت الا بالشرط فكان من العوارض فيكون القول
لمن ينفيه كما في دعوى الاجل والمضي اي اذا اختلفا في مضي المدة فالقول للمنكر لانهما تصادقا على
ثبوت الخيار ثم ادعى احدهما السقوط بمضي المدة فكان القول للمنكر والزيادة يعني اذا اختلفا في
قدره فالقول لمن يدعي اقصر الوقتين لان الآخر يدعي زيادة شرط عليه وهو ينكر اشترى عبدا بشرط
خبزه او كتبه ووجد بخلافه اخذه بثمنه او ترك لانه وصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط في العقد
ثم فواته يوجب التخيير لانه لم يرض به دونه وذلك بان لا يقدر على الخبز والكتابة قدر ما يطلق عليه اسم
الخباز والكاتب فيخير بين القبول بجميع الثمن وبين الرد اذا لم يمنع الرد سبب من الاسباب
كشراء شاة على انها لبون ولم توجد كذلك فانه يخير لما ذكر بخلاف شرائها على انها حامل او تحلب
كذا رطلا حيث يفسد العقد لان ذلك ليس من قبيل الوصف بل من قبيل الشرط الفاسد
اذ لا يعرف ذلك حقيقة اشترى جارية بالخيار فرد غيرها بدلها قائلا بانها المشتراة فتنازع
البائع والمشتري فقال البائع غيرت والمبيعة ليست هذه وانكر المشتري التغيير وليس للبائع
بينة فالقول له اي للمشتري مع اليمين وجاز للبائع وطؤها لان المشتري لما ردها رضي بتمليكها من
البائع بذلك الثمن وكان البائع ان يتملكها كذا في الواقعات باب خيار الرؤية جاز البيع و
الشراء لما لم يرياه اي البائع والمشتري يعني يجوز ان يبيع رجل شيئا ملكه ولم يره كما اذا ورثه
وكذا يجوز ان يشتري رجل شيئا لم يره لما روي ان عثمان رضي باع ارضا له بالبصرة من طلحة بن عبيد الله
فقيل لطلحة انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره وقيل لعثمان انك قد غبنت
فقال لي الخيار لاني بعت ما لم اره فحكما جبير بن مطعم رضي فقضى بالخيار لطلحة وكان ذلك بمحضر
من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين حضر اي سواء حضر المبيع الغير المرئي في المجلس بان يكون زيتا في

فی زق او بر فی جوالق او درة فی حقة او ثوبا فی کم او جاریة منتقبة والفرض انه موجود فی ملکه ولم یره
المشتری شیئا منه او غاب المبیع عن المجلس واشیر الی مکانه الخالی عن تسمیة ما لیس فی ذلک المکان
مسمی بذلک الاسم غیره وللمشتری الخیار عندها ای عند الرؤیة ان شاء اخذه وان شاء رده وقال
الشافعی اذ لم یره لم یصح العقد لجهالة المبیع ولنا العمومات المجوزة بلا قید الرؤیة فلا یزاد قید الرؤیة علیها
علیها لانها کالنسخ وقد روی انه علیه السلام قال من اشتری شیئا لم یره فله الخیار اذا رآه ولان
الجهالة انما تفسد اذا افضت الی النزاع کما فی شاة من القطیع واما اذا لم تفض الیه فلا تفسد
من الصبرة والجهالة بعدم الرؤیة لا تفضی الیه اذ لو لم یوافقه یرده فصار کجهالة الوصف فی المعاین
المشار الیه بان اشتری ثوبا ولم یعلم عدد ذرعانه وان رضی قبلها یعنی اذا قال رضیت ثم رآه له
ان یرده لان الخیار معلق بالرؤیة لما روینا فلا یثبت قبلها کذا قالوا اقول فیه بحث اما اولا فلما تقرر
فی الاصول ان کل ما دخله حرف الشرط لا یجب ان یکون شرطا بمعنی ما یتوقف علیه وجود الشیئ
حتی یلزم من انتفائه انتفاء المشروط واما ثانیا فلان هذا الاستدلال بمفهوم الشرط ونحن لا نقول به
فالوجه ان یقال لو لزم العقد بالرضا قبل الرؤیة لزم امتناع الخیار عندها وهو ثابت بالنص فما یؤدی الی
ابطاله کان باطلا ولا للبائع ای لیس له خیار الرؤیة لما مر من قضاء جبیر بن مطعم رحمه الله ولا یتوقت
ای لیس له وقت معین لان الحدیث ورد بخیار مطلق للمشتری فالتوقیت فیه زیادة علی النص فیبقی
الی ان یوجد مبطله ولا یثبت الا فی الشراء والاجارة والقسمة والصلح عن دعوی المال علی شیئ معین
فان رؤیة جمیع المبیع غیر لازم لتعذره فیکتفی برؤیة ما یدل علی العلم بالمقصود فان کان المبیع اشیاء
فان لم یتفاوت آحاده کالمکیل والموزون وعلامته ان یعرض بالانموذج اکتفی برؤیة واحد منها الا اذا
کان الباقی اردأ مما رأی فحینئذ یکون مخیرا وان تفاوتت کالثیاب والدواب لزم رؤیة کل واحد
والجوز والبیض من هذا القبیل فیما ذکره الکرخی وقال صاحب الهدایة ینبغی ان یکون مثل الحنطة والشعیر لکونها
متقاربة او النظر الی ما یعلم به المقصود کوجه الصبرة لانه یعرف حال البقیة وان وجدت ادون منه
خیر ووجه الرقیق لان الوجه هو المقصود فی الآدمی ووجه الدابة وکفلها لانهما المقصودان فی الدابة
وشرط بعضهم رؤیة القوائم والاول هو المروی عن ابی یوسف وکفی من شاة القنیة عطف علی وجه
فانه ایضا مما یعلم به المقصود فیکتفی برؤیته وظاهر ثوب مطوی غیر معلم لانه بالنظر الیه یعرف البقیة واما اذا
کان فی باطنه ما یکون مقصودا کموضع العلم فلا بد من رؤیة موضع علمه علما او لجس عطف علی رؤیة
ای کفی جس شاة اللحم لان المقصود هو اللحم یعرف به وذوق ما یطعم لانه المعرف للمقصود لا ای لا

ای لا یکفی خارج الدار او صحنها بل یجب رؤیة جمیع بیوتها وما روی عن عدم الخیار لمن رأی صحن الدار
او خارجها فانما هو علی عادة القدماء فی الابنیة فان دورهم بیوتها لم یکن متفاوتة فالنظر الی الظاهر
کان یوقع العلم بالداخل فاما الیوم فلیس الامر کذلک ورؤیة الدهن فی الزجاج فانها لا یکون
رؤیة الدهن حقیقة لوجود الحائل ولم یکف نظر وکیله بالقبض او وکیله بالشراء لا نظر رسوله ثم اعلم ان ههنا
وکیلا بالشراء ووکیلا بالقبض ورسولا صورة التوکیل بالشراء ان یقول المؤکل کن وکیلا عنی بشراء
کذا وصورة التوکیل بالقبض ان یقول کن وکیلا عنی بقبض ما اشتریته وما رأیته وصورة الرسالة
ان یقول کن رسولا عنی بقبضه فرؤیة الوکیل الاول یسقط الخیار بالاجماع ورؤیة الوکیل الثانی
یسقطه عند ابی حنیفة اذا قبضه ناظرا الیه فحینئذ لیس له ولا للموکل ان یرده الا من عیب واما اذا قبضه
مستورا ثم رآه فاسقط الخیار فانه لا یسقط لانه اذا قبضه مستورا ینتهی التوکیل بالقبض الناقص
فلا یملک اسقاطه قصدا لصیرورته اجنبیا وان ارسل رسولا بقبضه فقبضه بعد ما رآه فللمشتری
ان یرده وقالا الوکیل بالقبض والرسول سواء فی ان قبضهما بعد الرؤیة لا یسقط خیار المشتری
صح عقد الاعمی ای بیعه وشراؤه وسقط خیاره اذا اشتری بجسه فیما یدرک بالجس وشمه فیما یدرک
بالذوق ووصف العقار ولا عبرة لوقوفه فی مکان لو کان بصیرا لرآه کما روی عن ابی یوسف
ونظر وکیل لانه کنظره رأی احد الثوبین فاشتراهما ثم رأی الآخر فوجد معیبا فله ردهما لا غیر ای
لا رد المعیب وحده لئلا یلزم تفریق الصفقة قبل تمامها فانها لا تتم مع خیار الرؤیة قبل القبض وبعده
شری ما رأی ای ما رآه قبل الشراء ان تغیر خیر لان المشتری ما لم یره اذ بالتغیر صار شیئا آخر والا
ای وان لم یتغیر فلا ای لا خیار له لان المشتری شیئا رآه الا اذا لم یعرف انه الذی رآه قبل العقد
لانه لم یرض به وان اختلفا فی التغیر فقال المشتری قد تغیر وقال البائع لم یتغیر فالقول للبائع مع یمینه
وعلی المشتری البینة لان سبب لزوم العقد وهو الرؤیة السابقة ظاهر والتغیر حادث
والقول لمن یتمسک بالظاهر هذا اذا کانت المدة قریبة یعلم انه لا یتغیر فی مثل تلک المدة فان
بعدت بان رأی امة شابة ثم اشتراها بعد عشرین سنة وزعم البائع انها لم تتغیر فالقول للمشتری
لان الظاهر شاهد له او اختلفا فی الرؤیة فللمشتری ای القول له مع یمینه لانه ینکر امرا حادثا وهو الرؤیة
شری عدل ثوب وقبض فباع ثوبا منه او وهب وسلم لم یرده ای العدل بخیار رؤیة او شرط
بل بعیب لان الرد تعذر فیما خرج من ملکه وفی رد ما بقی تفریق الصفقة قبل تمامها لان الخیارین یمنعان
تمامها کما مر واما خیار العیب فلا یمنع تمامها بعد القبض وفیه وضع المسألة لانه لو کان قبل القبض

لما جاز التصرف فيه فان عاد الثوب الذي باعه المشتري اليه بسبب هو فسخ بان رد المشتري الثاني
اليه بالعيب بالقضاء او رجع الاول في الهبة فهو على خياره فجاز ان يرد الكل بخيار الرؤية لارتفاع
المانع من الاصل وهو لزوم تفريق الصفقة وعن ابي يوسف ان خيار الرؤية لا يعود بعد سقوطه
كخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري ويبطله اي خيار الرؤية مبطل خيار الشرط وقد مر ذكره مطلقا اي
سواء كان قبل الرؤية او بعدها ويبطله ما لا يوجب حق الغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة
بلا تسليم بعد الرؤية لا قبلها لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضا وهو انما يبطله بعد الرؤية
واما التصرفات الاول فهي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب حق الغير فلا يمكن
ابطاله كذا طلب الشفعة بما لم يره اي يبطله بعد الرؤية لا قبلها **باب خيار العيب**
من وجد بمشراه ما ينقص ثمنه عند التجار وهو العيب المعتبر شرعا والمراد به عيب كان عند البائع ولم يره
المشتري حين البيع ولا عند القبض لانه رضا اخذه بكل الثمن او رده لان مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع
فاذا فاتت خير لئلا يتضرر بلزوم ما لا يرضى به لا امسكه اي لا امساكه واخذ نقصانه لان الاوصاف
لا يقابلها شيء من الثمن الا اذا كان مقصودا بالتناول كما مر وسياتي كالاباق ولو الى ما دون السفر
والبول في الفراش والسرقة وكلها يختلف بالصغر والكبر فان شيئا من هذه الاشياء اذا وجد
من صغير غير مميز لا يكون عيبا وان كان مميزا فيكون عيبا ويزول بالبلوغ فان عاد بعد البلوغ كان عيبا
حادثا فيكونان مختلفين لاختلاف سببهما فاذا حصل عند البائع في الصغر وعند المشتري في الكبر
لا يرده المشتري على البائع بناء على انه عيب قديم وكالجنون وهو لا يختلف بهما اي الصغر والكبر يعني
اذا حصل في يد البائع في الصغر وعاد في يد المشتري في الكبر يكون عيبا واحدا يرده على البائع لانه فساد
في الباطن لان العقل معدنه القلب وشعاعه في الدماغ والجنون انقطاع ذلك الشعاع وهو لا
يختلف باختلاف السبب وكالبخر وهو نتن رائحة الفم والدفر بالدال المعجمة وتحريك الفاء نتن رائحة الابط
والزنا والتولد منه اي من الزنا فيهما اي في الامة متعلق العيوب الاربعة يعني انها عيب فيها لان
المقصود قد يكون الاستفراش وهي مخلة به دون الغلام فانها ليست بعيب فيه اذ المقصود منه
الاستخدام وهي لا تخل به الا ان يفحش الاولان فيه بحيث لا يكون في الناس مثله الا نادرا فانه يكون
داء في البدن وهو ينقص الثمن وبكون الزنا عادة له لان اتباعهن يخل بالخدمة والكفر اي وكالكفر
فيهما لان طبع المسلم ينفر عن صحبته ولانه يمنع صرفه في بعض الكفارات فيختل الرغبة ولو اشتراه على انه
كافر فوجده مسلما لا يرده لانه زوال العيب والسعال القديم لانه مرض ينقص الثمن والدين لان ماليته

مالية يكون مشغولة بحق الغرماء والشعر والماء في العين لانهما يضعفان البصر وارتفاع حيض بنت
سبع عشرة والاستحاضة لان كلا منهما داء في الباطن فلو حدث متعلق بقوله مشتر وجد بمشراه
الخ اي بعد ما ظهر العيب القديم لو حدث عيب اخر عند المشتري رجع اي المشتري بنقصانه اي
نقصان العيب بان يقوم وبه عيب ويقوم ولا عيب به فان كان التفاوت بين القيمتين العشر
رجع بعشر الثمن وان كان نصف العشر رجع بنصف عشر الثمن او رده على البائع برضى البائع الا
لمانع من رد المشتري واخذ البائع كثوب شراه فقطعه فظهر عيبه وجاز للبائع اخذه كذلك اي
مقطوعا فلا يرجع مشتريه ان باعه اذ للبائع ان يقول انا اخذه معيبا فالمشتري ببيعه يكون حابسا
المبيع فلا يرجع بالنقصان وامة وطئها عطف على كثوب شراه كامة شراها ولم يتبرأ من عيوبها
فوطئها بكرا كانت او ثيبا او قبلها بشهوة او لمسها بها اي بشهوة فوجد بها عيبا حيث يرجع
بالنقصان ولا يردها الا برضى البائع اذ له ان يقول انا اخذها مع ذلك العيب اذ ليس ههنا مانع
من الاخذ كما كان فيما سياتي ثم بين المانع من الرد بقوله فان خاطه اي المشتري المقطوع
او صبغه بغير سواد قيد به ليكون الزيادة في المبيع اتفاقيا فانه لو صبغه باسود فكذا الجواب عندهما
لان السواد عندهما زيادة كالحمرة والصفرة وعنده السواد نقصان او لت السويق بسمن وبالجملة
خلط المشتري ملكه بملك البائع فظهر عيبه القديم لا باخذه اي البائع ورجع به اي يرجع المشتري
بنقصان العيب ولا يقول البائع انا اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط في الصبغ
والسمن في العادة بان الرد ممتنع من جهة الشريعة لان المشتري يرده والبائع يقبله لان الشريعة
تمنعه عن الرد والفسخ لحصول الربوا كما لو باعه اي المشتري الثوب المخيط ونحوه بعد رؤية عيبه
او مات العبد او اعتقه قبلها اي قبل رؤية عيبه مجانا او دبره او استولدها فانه يرجع بالنقصان
في هذه الصور اما في البيع بعد الرؤية فلان الرد كان ممتنعا قبل البيع فلا يكون المشتري بالبيع حابسا
للمبيع حتى لو كان البيع قبل الخياطة كان حابسا واما في الموت فلان الملك ينتهي به وامتناع الرد
يثبت حكما للموت لا بفعله فلا يمنع الرجوع واما في الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالنقصان
وهو قول الشافعي لان امتناع الرد بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان الاعتاق
انهاء للملك اي اتمام له بخلاف البيع قبل الخياطة فانه قاطع لملك البائع الى غيره لا منهي للملك
في العبد ولهذا ملكه المشتري فصار البائع كالمستبقي للملكه فلم يرجع بالنقصان وانما قلنا ان الاعتاق
انهاء للملك لان الملك في الادمي ثبت على منافاة الدليل الى غاية العتق والشيء ينتهي بمضي مدته

والمنهي متقرر في نفسه ولهذا ثبت الولاء بالعتق وهو من آثار الملك فبقاؤه كبقاء اصل الملك
فالاعتاق لا يكون كالقتل بل كالموت واما في التدبير والاستيلاد فلانهما لا يزيلان الملك
ولكن المحل بهما يخرج من ان يكون قابلا للنقل من ملك الى ملك فقد تعذر الرد مع بقاء الملك
المستفاد بالشرى حقيقة او حكما فيرجع بنقصان العيب لانه استحق ذلك الملك بوصف
السلامة كما لو تعيب عنده وان اعتق على مال او قتل او اكل كل الطعام او بعضه او لبس الثوب
فتخرق لم يرجع اما في الاعتاق على مال فلانه حبس بدله وحبس البدل كحبس المبدل وعن ابي حنيفة رحمه
انه يرجع لانه انهاء للملك وان كان بعوض واما الكتابة فلانها كالاعتاق على مال لحصول العوض فيها
وان عجز المكاتب ينبغي ان يرده بالعيب لزوال المانع وهذا كما قالوا اذا ابق العبد المبيع ثم ظهر عيبه
لا يرجع بالنقصان لان الرجوع خلف عن الرد فلا يصار الى الخلف ما دام حيا بان رجوعه محتمل
فيمكن رده فاذا رجع رده لزوال المانع واما في القتل وما بعده فالاصل فيه ان امتناع الرد اذا كان
بفعل مضمون من المشتري لا يرجع بشيء لانه اذا كان مضمونا كان ممسكا للمبيع معنى ومن شرط الرجوع
بالنقصان ان لا يكون ممسكا له واذا امتنع الرد لا بفعل منه بان هلك او بفعل غير مضمون منه يرجع
لانتفاء امساكه ثم القتل فعل مضمون اذ لو باشره في ملك الغير يضمن وانما برئ عن الضمان هنا بملكه فيه
فيجعل سقوط الضمان عنه بسبب الملك فصار كالمستفيد بالملك عوضا واما الاكل واللبس فعلى
الخلاف لا يرجع عند ابي حنيفة وعندهما يرجع لانه صنع في المبيع ما يقصد بفعله فيه والمشتري لاجله فلا يمنع
من الرجوع كالاعتاق وله انه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فلا يرجع كالاحراق والقتل قوله شرى
نحو بيض وبطيخ ووجده فاسدا ينتفع به في الجملة ولو بالنظر الى الدواب فله نقصانه اي لا يرده لان
الكسر عيب حادث ولكنه يرجع بالنقصان دفعا للضرر بقدر الامكان والا اي وان لم ينتفع به اصلا
فكل الثمن اي فللمشتري كل الثمن لانه ليس بمال فالبيع باطل ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره كما قيل لان
ماليته باعتبار اللب باع مشريه ورد عليه بعيب بقضاء متعلق بقوله رد بعد ما تعلق به قوله
بعيب رد على بايعه يعني باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فاما ان قبل بقضاء القاضي او لا
فان كان الاول فاما ان يكون باقرار يعني ان المشتري الثاني ادعى على البايع الثاني باقراره بالعيب والبايع
انكر فاثبته المشتري بالبينة وانما احتيج الى هذا التأويل لانه اذا اقر باقراره لا يكون الرد محتاجا الى القضاء
بل يرد عليه باقراره بالعيب فلا يكون له ان يرده على بايعه لانه اقالة واما ان يكون ببينة او نكول
وفي كل منهما له ان يرده على بايعه لانه فسخ من الاصل فجعل البيع الثاني كالمعدوم والبيع الاول قائم فله

فله الخصومة والرد بالعيب غاية الامر انه انكر قيام العيب فلزم التناقض لكنه صار مكذبا شرعا بقضاء
القاضي فارتفع التناقض وصار كمن اشترى شيئا واقر ان البايع باع ملك نفسه ثم ظهر المستحق لا
يبطل حقه في الرجوع على البايع بالثمن وان كان الثاني وهو ان يكون الرد برضى من المشتري لا اي
ليس له الرد على بايعه لانه اقالة وهي بيع جديد في حق ثالث والبايع الاول ثالثهما هذا اذا رد المشتري
الثاني على الاول بعد القبض اما اذا رده قبله فلا فرق فيها سواء كان الرد بقضاء او بغيره لان الرد
بالعيب قبل القبض فسخ من الاصل في حق الكل فصار كالرد بخيار الرؤية او بخيار الشرط ثم اذا رد
عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة ليس له ان يخاصم البايع هو الصحيح قبض
مشرية وادعى عيبا لم يجبر المشتري بعد دعوى العيب على دفع ثمنه اذ لو دفعه فلعل العيب يظهر
فينتقض القضاء فلا يقضي به صونا للقضاء عن الانتقاض بل برهن على ثبوت العيب فيرد
المعيب ان امكن والا يرجع بالنقصان كما مر او يحلف اي المشتري البايع على عدم العيب ان لم
يكن له شاهد ويدفع الثمن وان كان له شاهد غائب شهوده دفعه اي دفع الثمن ان حلف بايعه لان
في الانتظار ضررا بالبايع وليس في الدفع كثير ضرر بالمشتري لانه متى اقام البينة رد عليه المبيع
واخذ ثمنه ولزم عيبه ان نكل لانه حجة في الزام العيب قد وقعت العبارة في الهداية بهذا الا
اشترى عبدا فقبضه فادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن حتى يحلف البايع او يقيم المشتري بينة
وقد تكلفوا في توجيهها ما تكلفوا والحق انها من قبيل اللف والنشر التقديري تقديره لم يجبر
المشتري على دفع الثمن ولا يكون للمشتري حق الرد على البايع حتى يحلف البايع او يقيم المشتري
بينة وهذا قد قاله صاحب كشف الكشاف في تحقيق قوله تعالى يوم يأتي بعض آيات ربك
لا ينفع نفسا ايمانها لم تكن آمنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا انه من قبيل اللف والنشر
التقديري والمعنى لا ينفع نفسا ايمانها ولا عملها لم تكن آمنت البايع على انه لم يأبق عنده اي
المدعي لم يحلف البايع حتى يثبت المدعي انه ابق عنده اي عند نفسه لان القول وان كان قول
البايع لكن الانكار انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري ومعرفته يكون بالبينة ثم اذا اثبته حلف
اي البايع على البتات مع انه فعل الغير قال شمس الائمة الحلواني التحليف على فعل الغير يكون على
العلم مطردا في جميع المسائل الا في دعوى الاباق حيث يحلف على البتات لان البايع يدعي
تسليم المبيع سليما فالاستحلاف يرجع الى ما ضمن بنفسه ويقال في التحليف بالله ما ابق
قط او ماله حق الرد عليك من دعواه هذه او لقد سلمه وما به هذا العيب لا بالله ما ابق عندك قط

فان هذه العبارة وان وقعت في الكتب لكن قال المتاخرون فيه ترك النظر للمشتري لانه يحتمل
باعه وقد كان ابق عند غيره وبه يرد عليه وفيه ذهول عنه ولا بالله لقد باعه وما به هذا العيب لان
فيه ترك النظر للمشتري ايضا لان العيب قد يحدث بعد البيع قبل التسليم وهو موجب للرد ولا بالله
لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب لانه يوهم تعلقه بالشرطين فيتاوله في اليمين عند قيامه احدى
الحالتين وهي حالة التسليم واذا لم يثبته متعلق بقوله حتى يثبت يعني اذا لم يثبت انه ابق عند نفسه
يحلف بائعه عندهما انه اي البائع لا يعلم انه اي العبد ابق عنده لان الدعوى صحيحة حتى يترتب عليها
البينة فكذا اليمين واختلفوا على قول الامام وله ما قال البعض ان الدعوى لا تصح الا من خصم ولا يصير خصما
الا بعد قيام العيب واذا نكل عن اليمين عندهما يحلف ثانيا لطلب المشتري الرد عليه فان نكل وله ثبت
العيب عند المشتري فاذا اراد الرد على البائع بهذا العيب يحلف البائع على البتات كما تقدم
من قوله بالله ما لحق الرد عليك فان حلف لا يرد وان نكل يرد عليه ثم الدعوى ان كانت في اباق
الكبير يحلف بالله ما ابق منذ بلغ مبلغ الرجال لان الاباق في الصغر لا يوجب رده بعد البلوغ كذا
في الهداية اقول ينبغي ان يكون الحكم في البول في الفراش والسرقة ايضا كذلك لاشتراكهما في العلة واليه
اشار في غاية البيان بقوله وذلك لان اتحاد الحالة شرط في العيوب الثلثة احلفا اي البائع والمشتري
بعد التقابض في قدر المبيع يعني اشترى عبدا وتقابضا فوجد به عيبا فقال البائع بعتك هذا واخر
معه وقال المشتري بعتنيه وحده وفائدة دعوى البائع جر نفع تخصيص الثمن على تقدير الرد ولهذا قال
وتقابضا او المقبوض بان اشترى عبدين فقال البائع قبضتهما وقال المشتري ما قبضت الا احدهما
فالقول في الصورتين للمشتري لانه قابض والقول للقابض كما في الغصب اشترى عبدين صفقة
واحدة وقبض احدهما ووجد به او بالاخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما رد المعيب فقط لان تمام
الصفقة بالقبض وقبل القبض لا يجوز تفريقها لانه يكون بيعا بالحصة ابتداء وهو لا يجوز وبعد القبض
يجوز لانه يكون بيعا بالحصة بقاء وهو جائز كما تقرر في كتب الاصول قبض كيليا او وزنيا ووجد
ببعضه عيبا رد كله او اخذه لان المكيل او الموزون اذا كان من جنس واحد كان كشيء واحد قيل هذا اذا كان
في وعاء واحد وان كان في وعائين كان بمنزلة عبدين حتى يرد الوعاء الذي فيه العيب لا الاخر ولو
استحق بعضه اي بعض المكيل او الموزون لم يخير بعد القبض في رد ما بقي اذ لا يضره التبعيض والاستحقاق
لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضى العاقد لا المالك واما اذا كان قبل القبض فله ان يرد الباقي
لتفرق الصفقة قبل التمام وفي الثوب خير لان التبعيض فيه عيب وقد كان وقت البيع وظهر بالاستحقاق

بالاستحقاق اشترى جارية ولم يتبرأ من عيوبها فوطئها او قبلها او مسها بشهوة ثم وجد بها عيبا لم يردها
مطلقا اي سواء كانت بكرا او ثيبا نقصها الوطي اولا لان كلا منها عيب حادث ويرجع بالنقصان
لامتناع الرد الا اذا رضي البائع باخذها لان الامتناع كان لحقه فاذا رضي زال الامتناع الحادث
من العيب اذا زال فالقديم يوجب الرد يعني اذا اشترى شيئا فحدث فيه عيب ثم اطلع على
عيبه القديم لم يرده لان حدوث العيب عنده مانع من الرد واذا زال جاز الرد لعود الممنوع بزوال
المانع ظهر عيب مبيع الغائب عند القاضي فوضعه عند عدل فهلك كان اي الهلاك على المشتري
الا اذا قضى بالرد على البائع يعني اشترى جارية من رجل وغاب البائع فاطلع المشتري على عيب الجارية
فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده الشراء والعيب فاخذها القاضي ووضعها على يدي عدل فماتت
في يده وحضر البائع ليس للمشتري ان يسترد الثمن لان الرد على البائع لم يثبت لكان غيبته
فكان الهلاك على المشتري قال في الخلاصة قلت ينبغي ان يكون هذا فيما اذا لم يقض القاضي بالرد
على البائع بل اخذها منه ووضعها عند عدل اما اذا قضى على البائع بالرد فينبغي ان يهلك من مال
البائع ويسترد المشتري الثمن لان القضى في الباب ان هذا قضاء على الغائب من غير خصم ولكنه
ينفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا مداواة المعيب وعرضه على البيع ولبسه واستخدامه وركوبه
في حاجته رضا لان كلا منها دليل الاستبقاء ولو كان ركوبه للرد لا اي لا يكون رضا لانه وسيلة
الى الرد كالسقي وشراء العلف عن ضرورة فانهما اذا كانا عن ضرورة بان لا ينساق ولا ينقاد
او يكون العلف في عدل واحد لا يكونان رضا واذا عدم الضرورة كانا رضا قطع المقبوض اي قطع
يد المبيع المقبوض او قتل بسبب كان عند البائع رد المقطوع لبقاء عينه واخذ ثمنهما اي ثمن المقطوع و
المقتول يعني اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به فقطع عند المشتري له ان يرده وياخذ ثمنه وقالا لا
يرده بل يرجع بما بين قيمته سارقا وغير سارق وعلى هذا الخلاف اذا قتل في يد المشتري بسبب وجد
في يد البائع وهو بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما لهما ان الموجود في يد البائع سبب
القطع والقتل وهو لا ينافي المالية فينفذ العقد فيه لكنه تعيب فيرجع بنقصانه لتعذر الرد وله
ان سبب الوجوب حصل في يد البائع والوجوب يفضي الى الوجود فيضاف الوجود الى السبب السابق
قوله ولم يعلم به المشتري تقييد على مذهبهما لان العلم بالعيب رضا به ولا تقييد على قوله في الصحيح لان
العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كما سياتي في مباحث الاستحقاق باع بشرط البراءة من كل
عيب ولم يسم العيوب بعد رها صح وقال الشافعي لا يصح بناء على مذهبه ان الابراء عن الحقوق المجهولة

لا يصح لان فيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد وتمليك المجهول لا يصح ولنا ان الجهالة في الاسقاط لا تفضي
الى النزاع وان تضمن التمليك لعدم الحاجة الى التسليم فلا تكون مفسدة ويدخل فيه اي في هذا الابراء
العيب الموجود حال العقد والحادث بعد العقد قبل القبض عند ابي يوسف وقال محمد لا يدخل فيه
الحادث بعد العقد وهو قول زفر قال مشتري العبد لمن ساومه اشتره فلا عيب به فلم يشتره منه المشتري
من بكر غلاما فاراد ان يبيعه من بشر فقال لبشر حين المساومة اشتره فلا عيب به ولم يبع الغلام
من بشر فوجد زيد به عيبا كان ينبغي ان لا يجوز رده على البايع لاقراره بعدم العيب لكنه يرده على
بايعه ولا يبطله اي الرد الاقرار السابق بعدم العيب لانه مجاز عن الترويج لظهور انه لا يخلو عن
عيب ما فيتيقن القاضي بان ظاهره غير مراد له ولو عينه اي العيب بان قال لا عور به او لا شلل لا اي
لا يرده لاحاطة العلم به الا ان لا يحدث مثله بان قال ليس به اصبع زايدة ثم وجد به اصبعا زايدة له
ان يرده لتيقننا بكذبه في الاقرار كقوله لغيره قطعت يدك ويده صحيحة قال بايع عبد لاخر عبدي
هذا ابق فاشتره مني فاشتراه وباع من اخر فوجده المشتري الثاني ابقا لا يرده لما سبق من اقرار البايع
الاول ما لم يبرهن انه ابق عنده اي عند البايع الاول للاقرار الموجود من البايع الثاني بالسكوت عند
اقرار البايع الاول واقراره ليس بحجة على المشتري الاول وهو البايع الثاني مشتر لعبد او امة قال اعتق
البايع العبد او دبر او ولدت الامة وهو حر الاصل وانكر البايع وحلف لعجز المدعي عن الاثبات قضي عليه
اي على المشتري بالعتق والتدبير والاستيلاد لاقراره بما ذكر ورجع بالعيب ان علم به لان المبطل
للرجوع ازالته عن ملكه الى غيره بانشائه او اقراره ولم يوجد حتى لو قال باعه وهو ملك فلان وصدقه
فلان واخذه لا يرجع بالنقصان لانه اخرجه عن ملكه في الظاهر باقراره كانه وهبه كذا في الجامع الكبير
باع الامام او امينه غنيمة محرزة حتى لو لم تكن محرزة لم يجز بيعها لانهما لم تملك كما مر في كتاب السير فوجد
المشتري في المبيع عيبا لا يرد عليهما اي الامام وامينه لان الامين لا ينتصب خصما ولا تحليفه لان فائدة
الحلف النكول ولا يصح نكوله واقراره فاذا ثبت عليه العيب ورد بيع ويدفع الثمن اليه والنقص له او
الفضل يرجع الى محله اي ان نقص الثمن الاخر عن الاول ان كان المبيع من اربعة الاخماس يعطى منها او
ان كان من الخمس يعطى منه وكذا الزيادة توضع فيما كان المبيع منه لان الغرم بالغنم

باب البيع الفاسد

لقب الباب به وان كان فيه الباطل والموقوف والمكروه ايضا لكثرة وقوعه وتعدد اسبابه و
الباطل ما لا يصح اصلا ووصفا ولا يفيد الملك بوجه حتى لو اشترى عبدا بميتة وقبضه واعتقه لا يعتق
والفاسد ما يصح اصلا لا وصفا ويفيد الملك عند اتصال القبض حتى لو اشترى عبدا بخمر وقبضه فاعتقه

فاعتقه يعتق والموقوف ما يصح باصله ووصفه ويفيد الملك على سبيل التوقف ولا يفيد تمامه لتعلق
حق الغير والمكروه ما يصح باصله ووصفه لكن جاوره شيء منهي عنه كالبيع عند اذان الجمعة اذا تقرر هذا
فاعلم انه بطل بيع ما ليس بمال والبيع به اي جعله ثمنا بادخال الباء عليه كالدم والريح والحر والميتة
بسكون الياء الميتة بتشديد الياء اي الميتة التي ماتت حتف انفها فان الميتة التي لم تمت حتف انفها
مثل الموقوذة مال عند اهل الذمة كالخمر والخنزير كما سياتي والمعدوم ومنه حق التعلي فانه معدوم
محض ومنه ايضا المضامين جمع مضمونة وهي ما في اصلاب الفحول من الماء والملاقيح جمع ملقوحة وهي
ما في البطن من الجنين ويجب ان يحمل هنا على ما سيكون والا كان حملا وسياتي ان بيع الحمل فاسد
لا باطل والنتاج بكسر النون من نتجت الدابة على البناء للمفعول وهو حمل الحبلة وبيع امة تبين انه
ذكر الضمير لتذكير الخبر عبد وعكسه وهو بيع عبد تبين انه امة فان الامة ليست بعبد وكذا
العكس فيكون بيع معدوم وانما لم تكن هذه الاشياء مالا لان المال موجود يميل اليه الطبع ويجري فيه
البذل والمنع وهذه الاشياء ليست كذلك لان صفة المالية للشيء تثبت بتمول كل الناس
او بعضه اياه والتقوم انما يثبت باباحة الانتفاع به شرعا وقد يثبت صفة التقوم بلا صفة المالية
فان حبة من الحنطة ليست بمال حتى لا يصح بيعها وان ابيح الانتفاع بها لعدم تمول الناس اياها كذا
في الكافي ومتروك التسمية عامدا فان قيل ينبغي ان يجوز العقد فيما ضم اليه لانه مجتهد فيه بخلاف
الشافعي فيه كالمدبر فينفذ فيه البيع بقضاء القاضي قلنا حرمته منصوص عليها ولا مساغ للاجتهاد
في مورد النص فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء كذا في الكافي وما في حكمه اي حكم ما ليس بمال عطف
على ما ليس بمال كام الولد والمكاتب والمدبر فان بيع هولاء ايضا باطل لكن ليس كبطلان بيع الحر
فانه باطل ابتداء وبقاء لعدم محلية للبيع اصلا بثبوت حقيقة الحرية وبيع هولاء باطل بقاء لحق الحرية
لا ابتداء لعدم حقيقتها ولهذا اجاز بيعهم من انفسهم فبطل اي قيل لو بطل بيع هولاء لكان كبيع الحر ولزم
بطلان بيع القن المضموم اليهم في البيع كالمضموم الى الحر وذلك لانهم دخلوا في البيع ابتداء لكونهم محلا له
في الجملة ثم خرجوا منه لتعلق حقهم فبقي القن بحصته من الثمن والبيع بالحصة بقاء جائز كما مر بخلاف
الحر فانه لما لم يدخل في البيع لعدم المحلية لزم البيع بالحصة ابتداء وانه باطل كما مر وسياتي وبيع مال عطف
على بيع ما ليس بمال غير متقوم كالخمر والخنزير وميتة لم تمت حتف انفها قيد بها ليكون مالا كالخمر والخنزير
حتى لو ماتت حتف انفها لا يكون مالا عند اهل الذمة ايضا بالثمن اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة
متعلق بقوله وبيع مال وانما بطل بيعها بالثمن لانه لا يفيد الحكم في طرف المبيع فان المبيع هو الاصل في البيع

لو توقف البيع على وجوده بخلاف الثمن والاصل ليس محلا للتملك فكذا التبع لان ثبوته في الذمة انما يكون
حكما للتملك بمقابلته تملك مال اخر فاذا لم يوجد ذلك لا يثبت في الذمة فلا يثبت فيه الملك لاستحالة
ثبوت الملك في المعدوم وان قوبلت بعين فسد البيع حتى يملك ما يقابلها وان لم يملك عينها بالخمر
والخنزير كما سيأتي وبطل ايضا بيع من ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة ماتت حتف انفها قيد به
ليكون كالحر وانما بطل بيع القن والذكية وان سمى ثمن كل لان الحر غير داخل في البيع اصلا لكونه غير مال
وبضمه الى القن جعل شرطا لقبول القن وجعل غير المال شرطا لقبول البيع مبطل للبيع وصح بيع قن ضم الى
مدبر او قن غيره وملك ضم الى وقف لانهما محل البيع عند البعض فبطلانها لا يسري الى غيرها وبيع لا مجيز له
حال العقد كبيع الصغير او وصيه ماله بغبن فاحش قال في العمادية فان كان بيعهم واجارتهم يعني الاب
والجد ووصيهما والقاضي بمثل القيمة او باقل بقدر ما يتغابن الناس في مثله جاز وان كان قدر ما لا
يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد لا مجيز له حالة العقد
وبيع نفي فيه الثمن فانه اذا نفي فقد نفي الركن فلم يكن بيعا وقيل ينعقد لان نفيه لم يصح لانه نفي العقد واذا
لم يصح نفيه صار كانه سكت عن ذكر الثمن ولو باع وسكت عنه ينعقد البيع ويثبت الملك بالقبض
كما سيأتي وحكمه اي حكم البيع الباطل ان المبيع به لا يملك اي لا يكون ملكا للمشتري لان الباطل لا يترتب
عليه الحكم بخلاف الفاسد لما مر فان هلك المبيع عند المشتري لم يضمن لان المقبوض امانة عنده لان العقد
اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وهو لا يوجب الضمان الا بالتعدي وقيل يكون مضمونا لانه يصير
كالمقبوض على سوم الشراء وهو ان يسمي الثمن فيقول اذهب بهذا فان رضيت به اشتريته بما ذكر
اما اذا لم يسمه فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه ابو الليث قيل وعليه الفتوى كذا في العناية
ثم لما فرغ عن بيان البيع الباطل شرع في بيان الفاسد فقال وفسد اي بيع سكت اي وقع
السكوت فيه عن الثمن فان البيع لا يبطل به بل ينعقد ويثبت الملك بالقبض لان مطلق البيع يقتضي
المعاوضة فاذا سكت كان غرضه القيمة وكان باع بالقيمة فيفسد ولا يبطل وفسد ايضا بيع عرض
بالخمر وعكسه لان مشتري العرض انما يقصد تملك العرض بالخمر وفيه اعزاز للعرض لا للخمر فبقي ذكر الخمر معتبرا في
تملك العرض لا في حق نفس الخمر حتى فسدت التسمية ووجبت قيمة العرض لا الخمر وكذا اذا باع الخمر
بالعرض بان ادخل الباء في العرض اذ يعتبر شراء العرض بالخمر لكونه مقايضة وفسد ايضا بيعه [illegible]
بام الولد والمكاتب والمدبر ولو تقابضا ملك مشتري العرض العرض لانهم يدخلون في العقد حتى لا
يبطل العقد فيما ضم الى واحد منهم ببيع معه ولو كانوا كالحر لبطل وفسد بيع سمك لم يصد لانه بيع ما لم يملك

لا يملكه او صيد ثم القي في ماء اي حظيرة لا يؤخذ منه الا بحيلة لانه غير مقدور التسليم وان اخذ بدونها
صح لانه مقدور التسليم الا اذا دخل في الحظيرة بنفسه ولم يسد مدخله لعدم الملك وفسد بيع طير
في الهواء لانه قبل الاخذ غير مملوك فيكون الفساد بمعنى البطلان وبعده غير مقدور التسليم انما قال
لا يرجع لما قال الزيلعي اذا كان الطير يطير في الهواء ولا يرجع لم يجز بيعه واما اذا كان له وكر عنده يطير
في الهواء ثم يرجع اليه جاز بيعه والحمام اذا علم عددها وامكن تسليمها جاز بيعها لانها مال مقدور
التسليم وفسد ايضا بيع الحمل جعل بيع النتاج باطلا وبيع الحمل فاسدا لان عدم الاول مقطوع به
وعدم الثاني مشكوك فيه وفسد ايضا بيع امة الا حملها لما تقرر ان ما لا يصح افراده بالعقد لا
يصح استثناؤه من العقد والحمل كذلك لانه بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله بها خلقة وبيع
الاصل يتناولها فالاستثناء يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا فاسدا والبيع يفسد به
وفسد ايضا بيع لبن في ضرع للغرر لاحتمال كونه انتفاخا ولؤلؤ في صدف للغرر وصوف على ظهر الغنم
لان النبي عليه السلام نهى عنه وجذع في سقف وذراع من ثوب اذا باع جذعا في سقف او ذراعا
من ثوب يعني ثوبا يضره التبعيض كالقميص لا الكرباس فالبيع لا يجوز ذكر القطع اولا اذ لا يمكنه التسليم
الا بضرر لم يوجبه العقد ومثله لا يكون لازما فيتمكن من الرجوع ويتحقق المنازعة بخلاف ما لا يضره التبعيض
كبيع عشرة دراهم من نقرة فضة وذراع من كرباس فان بيعه جائز لانتفاء المانع وبهذا التقرير يندفع
ما يقال ان هذا الضرر رضي به فينبغي ان لا يكون مفسدا ولو لم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الضرر
والجهالة ايضا ولو قطع البائع الذراع او قلع الجذع قبل ان يفسخ المشتري عاد البيع صحيحا لزوال المفسد
قبل التقرر وضربة القانص وهو ما يخرج من الماء بضرب الشبكة مرة لانه مجهول والمزابنة وهو بيع
التمر بالثاء المنقوطة بالثلاث على النخل بتمر بالتاء المنقوطة بنقطتين مجذوذ مثل كيله خرصا للنهي عنه
ولشبهة الربوا والملامسة والمنابذة والقاء الحجر فانها بيوع كانت في الجاهلية بان يتساوم الرجلان
على سلعة فاذا لمسها المشتري او نبذها اليه البائع او وضع المشتري عليها حصاة لزم البيع فالاول
الملامسة والثاني المنابذة والثالث القاء الحجر وقد نهى النبي عليه السلام عن الاولين والحق بهما الثالث
بدلالة النص وفسد ايضا بيع الكلا بالقصر وهو ما يحويه الارض من النبات كذا اي فسد ايضا
اجارته اما فساد بيعه فلانه ورد على ما ليس بمملوك للبائع اذ الحديث نبات الكلا في ارضه لا ينقطع شركة
الناس عنه ولا يعتبر مملوكا له فيبقى على اصل الاباحة ما لم يوجد الاحراز قال عليه السلام الناس شركاء
في الثلاث في الماء والكلا والنار واما فساد اجارته فلورودها على استهلاك العين ومحل الاجارة

المنافع دون الاعيان ولا يلزم الصبغ واللبن في استئجار الصباغ والظئر لان العين ثمة آلة لاقامة
العمل المستحق بالاجارة والحيلة فيه ان يستأجر موضعا من الارض ليضرب فيه فسطاطا او يجعلها
حظيرة لغنمه فيصح الاجارة ويبيح صاحب المرعى الانتفاع له بالرعي فيحصل مقصودهما كذا في الكافي
والنحل كان بيعه فاسد عند ابي حنيفة وابي يوسف وصحيح عند محمد اذا كان محرزا لانه حيوان منتفع
حقيقة وشرعا وان كان لا يؤكل كالبغل والحمار ولهما انه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزنابير والانتفاع
ليس بعينه بل بما يخرج منه فلا يكون منتفعا به قبل الخروج الا مع كوارات فيها العسل فيجوز بيعه تبعا
لها ذكره القدوري في شرحه وقال الكرخي لا يجوز معها ايضا لان الشيء انما يدخل في البيع تبعا لغيره
اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق كذا في الكافي ودود القز وبيضه فان بيعهما لا يجوز عند
ابي حنيفة وابي يوسف معه في الدود ومع محمد في بيضه وقيل فيه ايضا معه لابي حنيفة ان الدود
من الهوام وبيضه لا ينتفع به فاشبه الخنافس والوزغات وبيضهما ولمحمد ان الدود ينتفع به وكذا
بيضه في المال فصار كالجحش والمهر ولان الناس قد تعاملوه فمست الضرورة اليه فصار كالاستصناع
وبه يفتى كذا في الكافي والآبق لنهي النبي عليه السلام عن بيعه ولانه غير مقدور التسليم الا من يزعم
انه عنده لان المنهي عنه بيع آبق مطلق وهو ان يكون آبقا في حق المتعاقدين وهذا غير آبق في حق
المشتري فلو قال هو عند فلان فبعه مني لم يجز لانه آبق في حق المتعاقدين ولو باعه ثم عاد من الاباق
لا يتم العقد وقيل يتم ولبن امرأة حرة كانت او امة لانه جزء الآدمي وهو بجميع اجزائه مكرم مصون
عن الابتذال بالبيع وعن ابي يوسف انه يجوز بيع لبن الامة اذ يجوز ايراد العقد على نفسها فكذا
جزؤها قلنا نفسها محل للرق لاختصاصه بمحل القوة التي هي ضده وهو الحي ولا حيوة في اللبن
وعاء قدحا كان او غيره قيد به دفعا لما عسى يتوهم ان بيعه في الضرع لا يجوز كسائر البان الحيوانات
وفي الوعاء يجوز وشعر الخنزير لانه نجس العين فلا يجوز بيعه وجاز الانتفاع به للخرز ونحوه للضرورة
فان الاساكفة يحتاجون في خرز النعال والاخفاف اليه لانه لا يتأتى الا به ولا ضرورة في شراء مع
لوجوده مباح الاصل ولو وقع في الماء القليل افسده عند ابي يوسف وعند محمد لا لان اطلاق الانتفاع
به دليل طهارته ولابي يوسف ان الاطلاق للضرورة فلا يظهر الا في حالة الاستعمال وحالة الوقوع
تغايرها وشعر الانسان لان الآدمي مكرم لا مبتذل فلا يجوز ان يكون شيء من اجزائه مهانا مبتذلا كذا
اي كما لا يجوز بيعه لا يجوز الانتفاع به لما ذكر وجلد الميتة قبل الدبغ لانه غير منتفع به لقوله عليه السلام
لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو غير المدبوغ منه ويباع وينتفع به بعده لانه طهر بالدباغ كعظم الميتة

الميتة وعصبها وصوفها ووبرها وقرنها فان كلا منها يباع وينتفع به لكونه طاهرا بالاصل لعدم
حلول الحيوة فيها كما مر في كتاب الطهارة والفيل كالسبع يعني يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه
عند محمد نجس العين وفسد ايضا بيع زيت على ان يزنه بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا
بخلاف شرط طرح وزن الظرف لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه وذلك لان
مقتضى العقد ان يخرج عنه وزن الظرف فاذا طرح كذا رطلا يحتمل ان يكون اكثر من الظرف او اقل الا
اذا عرف ان وزنه كذا رطلا فح يجوز لانه مقتضى العقد اختلفا في الزق يعني اشترى سمنا في زق
ورد الظرف فوزن فجاء عشرة ارطال فقال البائع الزق غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري
لان هذا الاختلاف اما ان يعتبر في تعيين الزق المقبوض او مقدار السمن فان كان الاول فالمشتري
قابض والقول قول القابض ضمينا كان كالغاصب او امينا كالمودع وان كان الثاني فهو في الحقيقة اختلاف
في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة والقول للمنكر مع يمينه وشراء ما باع عطف على قوله
وبيع عرض اي فسد شراء ما باع بالاقل اي باقل مما باع قبل النقد اي نقد الثمن الاول صورته اشترى
جارية بالف حالة او نسيئة فقبضها ثم باعها من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فسد البيع الثاني
وقال الشافعي يجوز لان الملك قد تم فيها بالقبض فصار البيع من البائع وغيره سواء وصار كما لو
باع بمثل الثمن الاول او بالزيادة او بالعرض ولنا ان الثمن لم يدخل في ضمان البائع فاذا وصل اليه المبيع
ووقعت المقاصة بقي له خمسمائة وهو بلا عوض بخلاف ما اذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر
عند المجانسة بخلاف ما ضم اليه وبيع المجموع بالثمن الاول قبل نقده صورته اشترى جارية بخمسمائة
ثم باعها واخرى معها من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فالبيع فاسد في التي اشتراها من
البائع وصحيح في التي لم يشترها منه اذ لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم يشترها منه فيكون مشتريا
الاخرى باقل مما باع وهو فاسد ولم يوجد هذا المعنى في صاحبتها ولا يشيع الفساد لانه باعتبار
شبهة الربوا فلو اعتبرت فيما ضمت اليها كان اعتبار الشبهة الشبهة وهو غير معتبر وصح بيع
الطريق حدا اي بين له طول وعرض او لا اي لم يحد اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه اذا لم يبين يقدر
بعرض باب الدار العظمى كذا في النهاية وعلى التقديرين يكون عينا معلوما فيصح بيعه وهبته وفي
التاتارخانية الطرق ثلثة طريق الى الطريق الاعظم وطريق الى سكة غير نافذة وطريق خاص في
ملك انسان فالطريق الخاص في ملك الانسان لا يدخل في البيع من غير ذكره الا نصا او بذكر
الحقوق والمرافق والطريقان الآخران يدخلان في البيع من غير ذكر لا بيع مسيل الماء وهبته لانه

مجهول اذ لا يدري قدر ما يشغله من الماء وصح بيع حق المرور تبعا للارض بالاجماع ووحده في رواية وهي
رواية ابن سماعة وفي رواية الزيادات لا يجوز وصححه الفقيه ابو الليث بانه حق من الحقوق فلا يجوز
بالانفراد ولا يجوز والشرب كذلك اي صح بيعه تبعا للارض بالاجماع ووحده في رواية وهو اختيار
مشايخ بلخ لانه نصيب من الماء ولم يجز في اخرى وهو اختيار مشايخ بخارى للجهالة لا بيع حق تسييل
وهبته لانه ان كان على السطح كان حق التعلي وقد مر ان بيعه باطل وان كان على الارض كان مجهولا
لجهالة محله ووجه الفرق بين حق المرور على احد الروايتين وحق التعلي ان حق التعلي يتعلق بعين لا تبقى
وهي البناء فاشبه المنافع وحق المرور يتعلق بعين تبقى وهي الارض فاشبه الاعيان ولا البيع الى
النيروز معرب نوروز وهو اول يوم من الربيع والمهرجان وهو الخريف وانما لم يجز لان النيروز
يختلف بين نيروز السلطان ونيروز الدهاقين ونيروز المجوس كذا في الكفاية وكل صوم النصارى
وفطر اليهود اذا لم يعرفاه اي المتبايعان خصوصا اليوم لجهالة الاجل فاذا عرفاه جاز بخلاف
فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم لان مدته معلومة وهي خمسون يوما ذكره التمرتاشي وقدوم
الحاج والحصاد وبفتح الحاء وكسرها قطع الزرع والدياس وهو ان توطأ الطعام بقوائم الدواب ونحوها
والقطاف قطع العنب والجزاز قطع ثمر النخل والصوف وانما لم يجز لانها تتقدم وتتأخر وبكل الهبات
بهذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة لاختلاف الصحابة في البيع
جواز البيع اولا وصح اي البيع ان اسقط الاجل قبل حلوله لزوال المفسد قبل تقرره ولو باع مطلقا ثم
اجل الثمن الى هذه الاوقات صح لان هذا تاجيل الدين والجهالة في الديون متحملة وبشرط عطف الى النيروز
اي ولا يصح البيع بشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما اي احد العاقدين او للمبيع يستحقه اي النفع
بان يكون ادميا وانما فسد البيع بهذا الشرط لانه اذا قصد المقابلة بين المبيع والثمن فيخلو الشرط
عن العوض وقد وجب بالبيع بالشرط فيه فكان زيادة مستحقة بعقد المعاوضة خالية عن العوض
فيكون ربوا وكل عقد شرط فيه الربوا يكون فاسدا كشرط ان يقطعه اي المبيع وهو ثوب البائع
ويخيطه قباء فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما او كشرط ان يحذوه اي المبيع وهو صرم نعلا
بفتح الحاء اي يقطعه نعلا اي يعملها او كشرط ان يشركها اي النعل من الشراك اي يضع عليها الشراك وهو
سير النعل الذي على ظهر القدم كذا في المغرب وصح البيع في النعل استحسانا للتعامل فيه فصار كصبغ الثوب
او كشرط ان يستخدمه اي المبيع وهو عبد بهذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع وانما قال
لا مدة ان العبارة اذا كان ثلثة ايام جاز ان يشترط فيه الاستخدام او يدبره او يكاتبه او يستولدها

لدنا او لا يخرج القن بعبد اكان او امة عن ملكه بهذا امثال الشرط لا يقتضيه العقد وهو نفع المبيع وهو
فان القن يعجبه ان لا يتداوله الايدي فيوجد زيادة خالية عن العوض فيفسد البيع وفرع على
الاصل المذكور بقوله فصح اي البيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع
فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة فانها ليست باهل للنفع جاز امر المسلم ذميا ببيع خمر او خنزير
وشرائهما وامر المحرم غيره اي غير المحرم ببيع صيده وقالا لا يجوز لان الموكل لا يليه بنفسه فلا يولي غيره
كتوكيل المسلم مجوسيا بتزويج مجوسية ولان ما يثبت للوكيل ينتقل الى الموكل فصار كانه باشره
بنفسه وله ان المعتبر في هذا الباب اهليتان اهلية الوكيل وهي اهلية التصرف في المامور به و
التصرف في ذلك واهلية الموكل وهي اهلية ثبوت الحكم له وللموكل في ذلك حكما للعقد لئلا يلزم انفكاك
اللزوم عن اللازم الا يرى الى صحة ثبوت ملك الخمر للمسلم ارثا اذا اسلم مورثه النصراني ومات
عن خمر وخنزير وايضا العبد الماذون له النصراني اذا اشترى خمرا ثبت الملك فيها لمولاه المسلم اتفاقا
واذا ثبت الاهليتان لم يمتنع العقد بسبب الاسلام لانه جالب لا سالب ثم الموكل ان كان خمرا
خلله وان كان خنزيرا سيبه وقد قالوا هذه الوكالة مكروهة اشد كراهة وحكمه ان المشتري اذا قبض
المبيع برضى بايعه صريحا او دلالة بان قبضه في مجلس العقد بحضرته ولم ينهه ملكه وقال الشافعي لا يملكه
وان قبضه لانه حرام فلا ينال به نعمة الملك ولان النهي نسخ المشروعية لتنافي بينهما ولهذا لا يفيده
قبل القبض فصار كما اذا باع بالميتة او باع الخمر بالدراهم ولنا ان ركن البيع صدر عن اهله ووقع في
محله فوجب القول بانعقاده ولا شك في الاهلية والمحلية وركنه مبادلة المال بالمال وهو حاصل
والنهي عن الافعال الشرعية يقتضي تقرر الشرعية لانه يقتضي تصور المنهي عنه اذ النهي عما لا يتصور
لغو وتحقيقه ما ذكرت في مرآة الاصول ان مدار الامر والنهي المقدورية والنهي عن الافعال الحسية
يقتضي كونها مقدورة حسا وعن الامور العقلية يقتضي كونها مقدورة عقلا وعن الافعال الشرعية
يقتضي كونها مقدورة شرعا والا كان عبثا محضا فان الطيران من الامور الحسية فاذا قلت
لشخص لا تطر يستكره كل من يسمعه لانتفاء القدرة وكذا اذا قلت للاعمى لا تبصر والبيع من الافعال
الشرعية فاذا نهي عنه وجب ان يكون مقدورا شرعا وهو المعني بقول علمائنا النهي عن الفعل الشرعي
يقتضي المشروعية باصله وغير المشروعية بوصفه فان الاول ناظر الى المقدورية شرعا والثاني الى النهي
فنفس البيع مشروع وبه ينال نعمة الملك وانما المحرمة لامر عارض وعدم ثبوت الملك قبل القبض
حذار تقرر الفساد المجاور لانه واجب الرفع بالاسترداد وفيما الامتناع على المطالبة اولى لان

الدفع اسهل من الرفع والسنة ليست بمال فان عدم الركن وان كان الخمر مثمنا فسد من وجه ولزمه اى
ان هلك المقبوض في يد المشتري لزمه مثله حقيقة وهو الذي يماثله صورة ومعنى ان كان الهالك
مثليا او مثله معنى فقط وهو القيمة ان كان الهالك قيميا لانه مضمون بالقبض كالغصب وتعتبر قيمته
يوم القبض وان زادت قيمته في يده فاتلفه لانه دخل في ضمانه بالقبض فلا تتغير كالمغصوب كذا
في الكافي ويجب على كل منهما اى المتبايعين لم يقل لكل منهما اشارة الى وجوب الفسخ واللام تفيد
الجواز فسخه قبل القبض دفعا للفساد وكذا بعده اى بعد القبض ما دام اى المبيع في يد المشتري لم ينقل
ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين ولمن له الشرط ان كان بشرط زائد لما نقل صدر
الشريعة عن الذخيرة وصاحب الخلاصة عن التجريد انه قول محمد واما عندهما فلكل منهما حق الفسخ
لان الفسخ لحق الشرع لا لحق احد المتعاقدين فانهما راضيان بالعقد فان باعه اى باع المشتري شراء
فاسدا ما قبضه او وهبه وسلمه او اعتقه نفذ بيعه وهبته واعتاقه لانه لما ملكه ملك التصرف فيه فلا
يتصور الفسخ فيه لتعلق حق العبد بالتصرف الثاني وفسخ البيع الاول كان لحق الشرع وحق العبد يقدم
لحاجته فعليه قيمته لما مر انه مضمون بالقبض والكتابة والرهن كالبيع لانهما لازمان فيثبت بعجزه
عن رد العين فيلزمه القيمة الا ان حق الاسترداد يعود بعجز المكاتب وفك الرهن لزوال المانع
قبل تحول الحق الى القيمة كذا في الكافي ولا يشترط القضاء في فسخ الفاسد لان الواجب شرعا لا يحتاج
الى القضاء ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما اى احد من البائع والمشتري وبه يفتى كذا في الخلاصة
وفيه زيادة تفصيل فمن اراده فلينظر ثمة ولا يأخذه البائع اى لا يأخذ المبيع بائعه بعد الفسخ حتى
يرد ثمنه لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن فان مات اى البائع فالمشتري احق به
اى بما اشتراه حتى يأخذ ثمنه لانه يقدم عليه في حيوته فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته كالمرتهن
ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد في الاصح وان كانت
مستهلكة اخذ مثلها لانها مثلية طاب للبائع ما ربح في الثمن لا للمشتري في المبيع صورته اشترى جارية
بيعا فاسدا وتقابضا فباعها وربح فيها تصدق بالربح ويطيب للبائع ما ربح في الثمن قال في الهداية
والفرق ان الجارية مما تتعين فيتعلق العقد بها فيتمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير لا يتعينان
في العقود فلم يتعلق العقد الثاني بعينها فلم يتمكن الخبث فلا يجب التصدق وقال صدر الشريعة
فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة فيما اذا كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها لانها
تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا يناقض ما قلتم من عدم تعيين

تعيين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهين شبهة الغصب وشبهة
البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبهة الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد واذا لم تكن قائمة
فاشترى بها شيئا يعتبر شبهة البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة اقول
لا يخفى على المتأمل المنصف انما ذكر لا يفيد التوفيق بين كلامي الهداية وانما يفيد دليلا للمسئلة لا يرد
عليه ما يرد على الهداية فالوجه ما قال في العناية انه انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها
لا تتعين لا على الاصح وهي ما مر انها تتعين في البيع الفاسد اعلم ان الخبث في المال نوعان
خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث لفساد في الملك والمال ايضا نوعان ما يتعين كالعروض
وما لا يتعين كالنقود فالخبث لعدم الملك يعمل في النوعين كالمودع والغاصب اذا تصرف
في العرض والنقد وربح يتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد لتعلق العقد بمال غيره ظاهرا
فيما يتعين فيتمكن حقيقة الخبث وفيما لا يتعين يتمكن شبهة الخبث لتعلق العقد به من حيث
يكون سلامة المبيع به او تقدير الثمن فصار ملك الغير وسيلة الى الربح من وجه فيتمكن فيه
شبهة الخبث واما الخبث للفساد والملك فيعمل فيما يتعين لا فيما لا يتعين لان فساد الملك
دون عدم الملك فينقلب حقيقة الخبث فيما يتعين ثمة شبهة هنا فيعتبر وشبهته فيما لا
يتعين ثمة تنقلب شبهة الشبهة هنا فلا تعتبر كما طاب ربح مال ادعاه فقضي ثم ظهر عدمه بالتصادق
صورته ادعى على رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال ليس على المدعى
عليه فالربح طيب لان الخبث هنا لفساد الملك لان الدين وجب بالاقرار ثم استحق
بالتصادق وبدل المستحق مملوك فلا تعمل فيما لا يتعين بنى في دار شراها فاسدا او غرس في ارض
شراها فاسدا لزمه قيمتهما اى قيمة الدار والارض وقالا ينقض البناء ويرد الدار وكذا الغرس
لان حق الشفيع اضعف من حق البائع اذ يحتاج فيه الى القضاء والرضاء ويبطل بالتأخير ولا يورث
بخلاف حق البائع والاضعف اذا لم يبطل بشيء فالاقوى اولى ان لا يبطل به وحق الشفيع
لا يبطل بالبناء والغرس فحق البائع كذلك وله ان البناء والغرس حصلا للمشتري بتسليط من جهة
البائع وكل ما هو كذلك ينقطع به حق الاسترداد كالبيع الحاصل من المشتري بخلاف الشفيع اذ التسليط
لم يوجد منه ولهذا لو وهبها المشتري لم يبطل حق الشفيع وكذا لو باعها من اخر فانه يأخذها بشفعة
بالبيع الثاني بالثمن او بالاول بالقيمة وان لم يكن في الفاسد شفعة لان حق البائع قد انقطع
وعلى هذا صار حق الشفيع لعدم التسليط منه اقوى من حق البائع لوجوده منه ثم لما فرغ عن بيان البيع

الفاسد واحكامه شرع في بيان البيع الموقوف واحكامه فقال ووقف بيع مال الغير على اجازته وبيع
العبد والصبي المحجورين على اجازة مولاه وعلى اجازة الاب او الوصي وبيع ماله من فاسد عقل غير
رشيد على اجازة القاضي وبيع المرهون والمستاجر وارض في مزارعة الغير على اجازة المرتهن
والمستاجر والمزارع ولو تفاسخا الاجارة لزمه ان يسلمه الى المشتري وكذا لو قضى الراهن المال
او ابراه المرتهن ورد الرهن عليه تم البيع وبيع شيء برقمه والبايع يعلم والمشتري لا يعلم توقف
ان علم المشتري في مجلس البيع نفذ وان تفرق قبل العلم بطل وبيع المبيع من غير المشتري يعني باع
شيئا من زيد ثم باعه من بكر لا ينعقد الثاني حتى لو تفاسخا الاول لا ينفذ الثاني لكن يتوقف
على اجازة المشتري ان كان بعد القبض وقبله في المنقول لا وفي العقار فعلى الخلاف المعروف الذي
سياتي وبيع المرتد عند ابي حنيفة وقد مر في بابه والبيع بما باع فلان والبايع يعلم والمشتري
لا يعلم ان علم في المجلس صح والا بطل والبيع بمثل ما يبيع الناس به او بمثل ما اخذ به فلان وذكر في
شرح الشافي انه لا يجوز وفي نسخة الامام السرخسي هذا اذا لم يعلم المشتري بذلك فان علم في
المجلس فعن ابي حنيفة فيه روايتان وبيع الشيء بقيمته لم يجز للجهالة ولو عينت في المجلس جاز
وبيع فيه خيار المجلس وقد مر في اول البيوع وبيع الغاصب فانه موقوف على اجازة المالك
ان اقر الغاصب تم البيع وان جحد وللمغصوب منه بينة فكذلك وان لم يكن ولم يسلمه حتى هلك
ينتقض البيع وحكمه اي حكم البيع الموقوف انه انما يقبل الاجازة اذا كان البايع والمشتري والمبيع
قائما والمراد بكون المبيع قائما ان لا يكون متغيرا بحيث يعد شيئا آخر فانه لو باع ثوب غيره بغير امره
فصبغه المشتري فاجاز رب الثوب البيع جاز ولو قطعه وخاطه ثم اجاز البيع لا يجوز لانه صار شيئا
آخر وكذا الثمن لو كان عرضا اي كما يشترط قيام المبيع يشترط قيام الثمن ايضا اذا كان عرضا وصاحب
المتاع ايضا اي كما يشترط قيام المبيع والثمن المذكورين يشترط قيام صاحب المتاع المبيع حتى لو باع
متاع غيره فمات صاحب المتاع قبل ان يجيز البيع فاجاز وارثه لا يجوز وحكمه ايضا ان اخذ الثمن
اي اخذ المالك الثمن او طلبه من المشتري ليس باجازة للبيع الموقوف واختلف في احسنت
فقيل اجازة وقيل لا وقوله لا اجيز رد له اي البيع الموقوف بخلاف المستاجر فانه اذا قال لا اجيز
بيع الآجر ثم اجاز جاز كل ذلك من الخلاصة ثم لما فرغ عن البيع الموقوف واحكامه شرع في
بيان البيع المكروه وحكمه فقال وكره البيع عند الاذان الاول للجمعة لان فيه اخلالا بواجب
السعي اذا قعدا او وقفا متبايعان واما اذا تبايعا ماشيان فلا كراهة وكره النجش وهو ان يزيد

ان يزيد في الثمن ليرغب غيره ولا يريد الشراء لقوله عليه السلام لا تناجشوا وكره السوم على سوم
غيره بعد رضاهما بثمن لقوله عليه السلام لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة
اخيه فانه نهي بصيغة النفي وهو ابلغ فاما اذا ساومه بشيء ولم يركن احدهما الى صاحبه فلا باس للغير
ان يساومه ويشتريه فانه بيع من يزيد ولذا قال بخلاف بيع من يزيد فانه جائز لورود الاثر
وهو محل النهي في الخطبة ايضا وكره ايضا تلقي الجلب اي ان يتلقى بعض اهل البلد المجلوب من
خارج البلد اليه من الطعام المضر لاهل البلد للنهي عنه ولان فيه تضييق الامر على الحاضرين فان كان
لا يضر فلا باس به الا اذا لبس السعر على الواردين واشترى باقل من القيمة وبيع الحاضر للبادي
زمان القحط لقوله عليه السلام لا يبيع الحاضر للبادي وهذا اذا كان اهل البلد في قحط وهو يبيع
من اهل البدو رغبة في الثمن الغالي فيكره لانه اضرار بهم فان لم يكن كذلك فلا باس به لعدم
الاضرار وقيل صورته ان يجيء البادي بالطعام الى مصر فيتوكل الحاضر عن البادي ويبيع الطعام
ويغالي السعر على الناس فانه منهي عنه فانه لو تركه لباع بنفسه ورخص في السعر والتفريق
بين صغير وذي رحم محرم منه لقوله عليه السلام من فرق بين والدة وولدها فرق الله تعالى
بينه وبين احبته يوم القيمة ووهب لعلي غلامان صغيران ثم قال له ما فعل الغلامان فقال
بعت احدهما فقال عليه السلام ادرك ادرك ويروى اردد اردد ولان الصغير يستانس
بالصغير وبالكبير والكبير يشفق على الصغير ويقوم بحوائجه باعتبار الشفقة الناشية من قرب
القرابة فكان في بيع احدهما قطع الاستيناس والمنع من التعاهد وفيه ترك المرحمة على الصغار
وقد اوعد عليه بخلاف الكبيرين اذ ليس هناك ترك المرحمة عليهما والزوجين لان النص معلول
بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولا بد من اجتماعهما في
ملكه حتى لو كان احد الصغيرين له والآخر لغيره لا باس ببيع واحد منهما ولو كان التفريق بحق
مستحق لا باس به كدفع احدهما بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعيب لان المنظور اليه دفع
الضرر عن غيره لا الاضرار به وحكمه اي حكم البيع المكروه انه لا يفسد لان النهي باعتبار معنى
مجاور للبيع لا في صلبه ولا في شرائط صحته ومثل هذا النهي لا يوجب الفساد بل الكراهة ولا يجب
فسخه لان وجوبه في الفاسد لرفع الحرمة ولا حرمة ههنا ويملك المبيع قبل القبض لما مر ان عدم
ثبوت الملك قبل القبض في البيع الفاسد حذار تقرر الفساد المجاور ولا فساد ههنا ويجب الثمن
لا القيمة ان هلك المقبوض في يد المشتري لان وجوب المثل او القيمة في البيع الفاسد لكونه في حكم الغصب

وهذا ليس كذلك **باب الاقالة** هي لغة الاسقاط والرفع وشرعا رفع البيع وتصح بلفظين احدهما
مستقبل في شرح القدوري الاقالة تثبت بلفظين احدهما يعبر به عن الماضي والآخر عن المستقبل
كقول الرجل اقلني ويقول صاحبه اقلت وقال محمد هو كالبيع لا يصح الا بلفظين يعبر بهما عن الماضي
وفي الفتاوى اختار قول محمد كذا في الخلاصة وتتوقف على قبول الآخر في المجلس في التجريد يتوقف
قبول الاقالة على المجلس وكما يصح قبولها في مجلسها نصا بالقول يصح قبولها دلالة بالفعل كما اذا قطعه
قميصا فور مقالة المشتري وهي فسخ فيما هو من موجبات العقد قال الزيلعي قولهم فسخ في حق المتعاقدين
غير مجرى على اطلاقه لانه انما يكون فسخا فيما هو من موجبات العقد بغير شرط واما اذا لم يكن منهما
بل وجب بشرط زائد فالاقالة فيه تعتبر بيعا جديدا في حق المتعاقدين ايضا كما اذا اشترى بالدين
المؤجل عينا قبل حلول الاجل ثم تقايلا عاد الدين حالا كانه باعه منه وكما اذا تقايلا ثم ادعى رجل
ان المبيع ملكه وشهد المشتري بذلك لم تقبل شهادته كانه هو الذي باعه ثم شهد انه لغيره ولو كانت
فسخا لقبلت الا ترى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع رجل وشهد المشتري بذلك
تقبل شهادته اذ بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متلقيا من جهة المشتري لكونه فسخا من كل وجه وفرع
على كونها فسخا فروعا ذكر الاول بقوله فبطلت اي الاقالة بعد ولادة المبيعة لامتناع الفسخ بسبب
الزيادة ولو كانت بيعا محضا لجاز قالوا هذا اذا ولدت بعد القبض واما اذا ولدت قبله فالاقالة صحيحة
عنده وذكر الثاني بقوله وصحت بمثل الثمن الاول الا اذا باع المتولي او الوصي شيئا باكثر من قيمته
حيث لا يجوز اقالته الا بمثل الثمن الاول رعاية لجانب الوقف وحق الصغير وان وصلية شرط
غير جنسه اي جنس الثمن الاول او اكثر منه اي من الثمن الاول او الاقل اي صحة الاقالة بمثل الثمن
الاول وان شرط غيره اما الاول فلان الاقالة فسخ والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول واما الثاني فلان
الشرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد كما سيأتي الا اذا تعيب اي المبيع عند المشتري
استثناء من قوله والاقل فان الاقالة تجوز باقل من الثمن الاول لان نقصان الثمن يكون بمقابلة العيب
وذكر الثالث بقوله ولا تفسد بالشرط لان فساد البيع به للزوم الربا كما مر ولا ربا في
الفسخ وذكر الرابع بقوله وجاز للبائع بيع المبيع قبل قبضه يعني اذا تقايلا ولم يرد المشتري المبيع حتى باعه منه
ثانيا جاز ولو كانت بيعا لفسد لانه باعه قبل القبض ولو باعه من غير المشتري لم يجز لانه بيع جديد
في حق غيرهما وذكر الخامس بقوله وجاز بيع المكيل والموزون بلا اعادة الكيل والوزن يعني اذا كان المبيع
مكيلا او موزونا وقد باعه منه بالكيل او الوزن ثم تقايلا واسترد المبيع من غير ان يعيد الكيل او الوزن

او الوزن جاز ولو كان بيعا لم يجز وذكر السادس بقوله وجاز هبة المبيع للمشتري بعد الاقالة
قبل القبض يعني اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جازت الهبة ولو كانت
بيعا لم يجز لان البيع ينفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض وبيع في حق ثالث عطف على قوله فسخ
قال في النهاية الخلاف فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ المناسخة او المتاركة لا
يجعل بيعا اتفاقا اعمالا للموضوع اللغوي وقد فرع على كونها بيعا فروعا ذكر الاول بقوله فيسلم
الشفعة في المبيع لا ينافي اخذها في الاقالة يعني لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا
يقضى له بالشفعة لكونه بيعا جديدا في حقه كانه اشتراه منه وذكر الثاني بقوله ولا يرد البائع الثاني
على الاول بعيب علمه بعدها اي بعد الاقالة يعني اذا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقايلا ثم اطلع
على عيب كان في يد البائع فاراد ان يرده على البائع ليس له ذلك لانه بيع في حقه كانه اشتراه
من المشتري منه وذكر الثالث بقوله وليس للواهب الرجوع اذا باع الموهوب له الموهوب
من آخر فتقايلا يعني اذا كان المبيع موهوبا فباعه الموهوب له ثم تقايلا ليس للواهب ان يرجع
في هبته لان الموهوب له في حق الواهب كالمشتري من المشتري منه وذكر الرابع بقوله ولو اشترى
اذا باع المبيع من آخر قبل النقد جاز للبائع شراؤه منه بالاقل يعني اذا اشترى شيئا فقبضه ولم
ينقد الثمن حتى باعه من آخر ثم تقايلا وعاد الى المشتري فاشتراه منه قبل نقد ثمنه باقل من الثمن الاول
جاز وكان في حق البائع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني وذكر الخامس بقوله واذا
اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد الحول اذ وجد به عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض
فهلكت في يده لم تسقط الزكوة يعني اذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعدما حال
عليها الحول فوجد به عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده فان الزكوة لا تسقط
عنه لانه بيع جديد في حق الثالث وهو الفقير لان الرد بغير قضاء اقالة وهلاك المبيع يمنعها اي
الاقالة لا هلاك الثمن لانها رفع البيع والاصل فيه المبيع لا الثمن ولهذا اذا هلك المبيع قبل القبض
يبطل البيع بخلاف هلاك الثمن وهلاك بعضه اي بعض المبيع يمنعها بقدره اعتبارا للبعض
بالكل ولو تقايضا جازت الاقالة بعد هلاك احدهما ولا تبطل بهلاكه لان كل واحد منهما مبيع فكان
المبيع باقيا **باب المرابحة** والتولية والوضيعة الاولى بيع ما ملكه لم يقل بيع المشترى ليتناول
ما اذا ضاع المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده حيث جاز له ان يبيعه مرابحة و
تولية على ما ضمن وان لم يكن فيه شرى بمثل ما قام عليه لم يقل بمثل ثمنه الاول لان ما يأخذه من المشتري ليس ثمنه

الاول بل مثله وقال بمثل ما قام عليه لما سياتي ان له ان يضم اجر القصار ونحوه الى الثمن ويقول قام علي
بكذا بزيادة على ما قام عليه وان لم يكن من جنسه والثانية بيعه به اي بما قام عليه بدونها اي بدون
الزيادة والثالثة بيعه باقل منه اي مما قام عليه وشرطها اي البيوع الثلثة شراؤه اي شراء ما يبيعه
مرابحة او نحوها بمثلي من الموزونات والمكيلات والعدديات المتقاربة او بمملوك من البائع الاول
واللام في للمشتري متعلق بمملوك والربح مثلي معلوم جملة حالية يعني ان هذه البيوع لا تصح اذا كان
عوض المبيع الذي اشتراه البائع سابقا قيميا لان مبناها على الاحتراز عن الخيانة وشبهتها والاحتراز
عن الخيانة في القيميات ان امكن فقد لا يمكن الاحتراز عن شبهتها لان المشتري لا يشتري المبيع الا
بقيمة ما دفع فيه من الثمن اذ لا يمكن دفع عينه حيث لم يملكه ولا دفع مثله اذ الفرض عدمه فتعينت
القيمة وهي مجهولة تعرف بالظن والتخمين فيتمكن فيه شبهة الخيانة الا اذا كان المشتري مرابحة
ممن يملك ذلك البدل من البائع الاول بسبب من الاسباب فاشتراه مرابحة بربح معلوم من درهم
او شيء من المكيل او الموزون الموصوف لاقتداره على الوفاء بما التزم واما اذا اشتراه بربح ده يازده
فانه لا يجوز لانه اشتراه براس المال وببعض قيمته لانه ليس من ذوات الامثال فصار البائع بايعا
للمبيع بذلك الثمن القيمي كالثوب مثلا وبجزء من احد عشر جزء من الثوب والجزء الحادي عشر لا يعرف
الا بالقيمة وهي مجهولة فلا يجوز وله اي للبائع ضم اجر القصار والصبغ بالفتح مصدر وبالكسر ما يصبغ
والطراز علم الثوب والفتل والحمل وطعام المبيع وكسوته وسوق الغنم والسمسار المشروط اجره في
العقد فان اجرة السمسار ان كانت مشروطة في العقد يضم والا فاكثر المشايخ على انها لا تضم
بخلاف اجرة الدلال فانها لا تضم اتفاقا اي ثمنه متعلق بقوله ضم وانما ضمت اليها لانها تزيد في
عين المبيع كالصبغ واخواته او في قيمته كالحمل والسوق لان القيمة تختلف باختلاف المكان فيلحق
اجرتها براس المال وان فعل المشتري بيده شيئا مما ذكر من الفتل ونحوه لا يضمه وبالجملة كل ما يزيد
في المبيع او قيمته يضم وما لا فلا ذكره الزيلعي لا اي ليس له ضم اجر الطبيب لانه لا يزيد شيئا في العين
والقيمة واجر المعلم لان اجره لم يزد مالية المبيع فان التعلم حصل فيه لذهنه وشغله غايته ان يكون تعليمه
شرطا وهو لا يكفي في الغنم والدلال والراعي ونفقة نفسه فانها لا تزيد في المبيع شيئا بخلاف
اجر السمسار المشروط ونفقة المبيع كما مر وجعل الابق وكراء بيت الحفظ لانها لا تزيد ان شيئا
بخلاف كراء المبيع فانه يضم لافادته زيادة في القيمة ويقول البائع حين البيع وضم ما يجوز ضمه قام
علي بكذا لا اشتريته بكذا تحرزا عن الكذب فان اي البائع في المرابحة اي ظهر خيانته بالبينة او باقراره او

او بنكوله خير المشتري ان شاء اخذه اي المبيع بثمنه او رده وفي التولية حط اذ لو لم يحط في التولية
لم يبق تولية لانه يزيد على الثمن الاول فيصير مرابحة فيتغير به التصرف ولو لم يحط في المرابحة يبقى
مرابحة على حالها وان كان الربح اكثر مما ظنه المشتري فلا يتغير التصرف ويثبت له الخيار لفوات
الرضاء ولو هلك المبيع او استهلكه في المرابحة قبل الرد او حدث به مانع منه اي من الرد لزمه
بكل الثمن المسمى وسقط خياره لانه مجرد خيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف
خيار العيب لان المستحق منه للمشتري الجزء الفائت وعند العجز عن تسليمه يسقط ما يقابله
من الثمن شرى ثانيا بعد بيعه بربح فان رابح اي اراد المشتري ان يبيع مرابحة طرح عنه ما ربح
اي كل ربح كان قبل ذلك وان استغرق الربح الثمن لم يرابح صورته اشترى ثوبا بعشرين ثم
باعه مرابحة بثلثين ثم اشتراه بعشرين فانه يبيعه مرابحة على عشرة ويقول قام علي بعشرة ولو
اشتراه بعشرين وباعه باربعين مرابحة ثم اشتراه بعشرين لا يبيعه مرابحة اصلا لان شبهة
حصول الربح الاول بالعقد الثاني ثابتة لانه تاكد به بعد كونه على شرف الزوال بالوقوف
على عيب والشبهة في بيع المرابحة كالحقيقة احتياطا بخلاف ما اذا تخلل ثالث بان اشترى
من مشتري مشتريه لان التاكد حصل بغيره ورابح اي جاز ان يبيع مرابحة سيد شرى من ماذونه
المحيط دينه برقبته قيد به اذ لو لم يكن على العبد دين فباع من مولاه شيئا لم يصح لانه لا يفيد
للمولى شيئا لم يكن له قبل البيع لا ملك الرقبة ولا ملك التصرف على ما شرى الماذون متعلق
بقوله رابح صورته اشترى عبد ماذون له في التجارة ثوبا بعشرة وعليه دين محيط فباعه من المولى
بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة على عشرة وكعكسه وهو ان يشتري المولى ثوبا بعشرة فباعه من عبده
الماذون له المديون بخمسة عشر فانه ايضا يبيعه مرابحة على عشرة لان في هذا العقد وان كان
صحيحا في نفسه شبهة العدم لان العبد ملكه وما في يده لا يخلو عن حقه فاعتبر عدما في حق المرابحة
لابتنائها على الامانة فبقي الاعتبار للشرى الاول فصار كان العبد اشتراه للمولى بعشرة في الفصل الاول
ويبيعه للمولى في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول وربح رب المال على ما شراه مضاربه بالنصف
متعلق بمضاربه او لا متعلق بشراه وعلى نصف ما ربح بشرائه ثانيا منه اي من مضاربه متعلق بقوله
بشرائه يعني اذا كان مع المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشترى ثوبا بعشرة وباعه من رب
المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف لان هذا البيع وان قضي بجوازه عندنا اذا
عدم الربح كما هو كذلك هنا لان الربح انما يحصل اذا بيع من الاجنبي ففيه شبهة العدم لان المضارب

وكيل عن رب المال في البيع الاول من وجه فاعتبر البيع الثاني عدما في حق نصف الربح يرابح بلا بيان
بالعيب ووطي الثيب يعني اشترى جارية فاعور شاو وطيها وهي ثيب ولم ينقصها الوطي يبيعها
مرابحة ولا يجب عليه البيان اذ لم يحتبس عنده شي يقابله الثمن لان الاوصاف لا يقابلها الثمن
الا اذا كان مقصودا بالاتلاف كما مر مرارا ولهذا قال ولم ينقصها الوطي قال الزيلعي المراد بقولهم يبيعه
مرابحة بلا بيان انه اشتراه سليما بكذا من الثمن ثم اصابه العيب عنده بعد ذلك واما نقص العيب
فلا بد من بيانه بان يبين العيب والثمن من غير ان يبين انه اشتراه سليما ثم حدث به العيب عنده
كقرض الفار وحرق النار للمشتري فان ما ضاع بالقرض والحرق وان كان جزأ يقابلها شي من الثمن
كالعذرة لم يحبس عنده ويرابح بيان بالتعيب ان فقا عينها بنفسه او فقاءها اجنبي فاخذ
ارشها لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابلها شي من الثمن ووطي البكر لان العذرة جزء من العين
يقابلها الثمن وقد حبسها كتكسره وبشره وطيه لانه صار مقصودا بالاتلاف شرى نسيئة ورابح
بلا بيان يعني اشترى شيئا بالف درهم نسيئة وباعه بربح مائة ولم يبين فعلم المشتري خير مشتريه
ان شاء قبل وان شاء رد لان الاجل يشبه المبيع حتى يزاد في البيع لاجل الاجل والشبهة هنا ملحقة
بالحقيقة فصار كانه اشترى شيئين وباع احدهما مرابحة بثمنهما فيثبت له الخيار عند طلبه الخيانة
فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه وهو الف ومائة لان الاجل لا يقابله شي من الثمن كذا التولية يعني ان كان
ولاه اياه ولم يبين خير لان الخيانة في التولية مثلها في المرابحة لانه بناء على الثمن الاول وان كان استهلكه
ثم علم لزمه بالف حال لما مر ان الاجل لا يقابله شي من الثمن ولي رجلا شيئا بما قام عليه ولم يعلم المشتري
قدره اي قدر ما قام عليه فسد البيع لجهالة الثمن وان علم المشتري قدره في المجلس صح البيع لزوال
المفسد قبل تقرره وخير المشتري ان شاء قبل وان شاء رد لان الرضا لم يتم قبله لعدم العلم
فيتخير كما في خيار الرؤية **فصل** صح بيع العقار قبل قبضه لا المنقول عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد لا يجوز لقوله عليه السلام اذا اشتريت شيئا فلا تبعه حتى تقبضه ولانه لا يقدر على تسليمه
قبل قبضه فلا يجوز بيعه كالمنقول ولهما ان ركن البيع صدر من اهله ووقع في محله والحديث معلول
باحتمال الهلاك وهو في العقار نادر حتى لو تصور هلاكه قبل القبض بان كان على شط النهر ونحوه قالوا
لا يجوز بيعه قبله فلا يقاس على المنقول وقد اضطرب هنا كلمات شراح الهداية وغيرهم والاظهر
الموافق لقواعد الاصول ما ذكر في العناية وهو ان الاصل ان يكون بيع المنقول وغير المنقول قبل
القبض جائزا لقوله تعالى واحل الله البيع لكن خص منه الربوا بدليل مستقل مقارن وهو قوله تعالى

تعالى وحرم الربوا والعام المخصوص يجوز تخصيصه بخبر الواحد وهو ما روي انه عليه السلام نهى عن بيع
ما لم يقبض ثم لا يخلو اما ان يكون معلولا بغرر الانفساخ اولا فان كان ثبت المطلوب حيث لا يتناول
العقار وان لم يكن وقع التعارض بينه وبين ما روي في السنن مسندا الى الاعرج عن ابي هريرة
رضي الله عنه ان النبي عليه السلام نهى عن بيع الغرر وبينه وبين ادلة الجواز وذلك يستلزم الترك
وجعله معلولا بذلك اعمال الثبوت التوفيق ح والاعمال متعين لا محالة ويكون مخصصا بعقد ينفسخ
بهلاك العوض قبل القبض شرى الكيلي كيلا لا جزافا قد مر انه معرب كزاف ويجوز في الجيم الحركات
الثلث لم يبعه ولم ياكله حتى يكيله لنهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع
البايع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على المشروط وذلك للبايع بخلاف ما اذا باع جزافا
لان الزيادة للمشتري وبخلاف ما اذا باع الثوب مذارعة لان الزيادة له اذ الذرع وصف في
الثوب بخلاف القدر كما مر وكذلك المشتري لانه اذا ملكه مكيلا او موزونا بهبة او وصية جاز له
ان يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل وقيد بكون المكيل مبيعا لانه اذا كان ثمنا جاز التصرف
فيه مطلقا كذا في النهاية الا ان يكيل البايع بعد بيعه عند المشتري لان المبيع يصير معلوما بكيل واحد
ويتحقق معنى التسليم ومحل الحديث اجتماع الصفقتين كما سياتي في السلم ان شاء الله تعالى
فاذا كال البايع قبل البيع وان كان بحضرة المشتري لم يعتبر لانه ليس صاع البايع والمشتري وهو
الشرط وكذا لو كال بعد البيع بغيبة المشتري لان الكيل من باب التسليم اذ به يعلم المبيع ولا تسليم الا بحضرته
كذا الموزون والمعدود اي لا يبيعه ولا ياكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه او عده بعد
البيع بحضرة المشتري لا المذروع اي لا يشترط ما ذكر في المذروعات وان اشتراه بشرط الذرع
لما مر مرارا ان الذراع وصف لا يقابله شي من الثمن فيكون للمشتري قال الزيلعي هذا اذا لم يسم لكل
ذراع ثمنا وان سمى فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع جاز التصرف في الثمن قبل قبضه سواء كان
مما لا يتعين كالنقود او يتعين كالكيل والموزون حتى لو باع ابلا بدراهم او بكر من الحنطة جاز
ان ياخذ بدلها شيئا اخر لوجود المجوز وهو الملك وانتفاء المانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك
لما مر ان الاصل في البيع هو المبيع وبهلاكه ينفسخ البيع بخلاف الثمن اما اذا كان من النقود فظاهر
واما اذا كان من الكيل او الموزون فلانه مبيع من وجه وثمن من وجه ولهذا لا يبطل الاقالة
في صورة المقايضة بهلاك احدهما وقد مر وجاز زيادة المشتري فيه اي الثمن ان قام المبيع لانه
ان لم يقم لم يبق بحالة يصح الاعتياض عنه لانه انما يكون في موجود والشي يثبت ثم يستند

ولم يثبت الزيادة لعدم ما يقابله فلا يستند اى لا يلتحق باصل العقد بالاستناد وجاز حط البايع
عنه لانه بحال يمكن اخراج البدل عما يقابله لكونه اسقاطا والاسقاط لا يستلزم ثبوت ما يقابله
فيثبت الحط فى الحال ويلتحق باصل العقد استنادا وجاز زيادة اى البايع فى المبيع لانه تصرف
فى حقه وملكه ويتعلق الاستحقاق اى استحقاق البايع والمشترى بالكل اى كل الثمن والمبيع و
الزايد والمزيد عليه فالزيادة والحط يلتحقان باصل العقد لانهما بالحط والزيادة يغيران العقد من
وصف مشروع الى وصف مشروع وهو كونه رابحا او خاسرا او عدلا ولهما ولاية الرفع فاولى
ان يكون ولاية التغيير قال صدر الشريعة ويمكن ان يقال انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن فان الاستحقاق
يتعلق جميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزايد صلة مبتداة كما هو مذهب زفر و
الشافعى اقول لا يمكن ذلك لان مدار هذا الاستحقاق على الدعوى والبينة فان ادعى المستحق
مجرد المزيد عليه واثبته اخذه وان ادعاه مع الزيادة واثبته اخذه وكذا ان ادعى الزيادة فقط ثم ان حكم
الالتحاق يظهر فى التولية والمرابحة فيرابح ويولى عليه اى الكل ان زيد وعلى الباقى ان حط فان البايع
اذا حط بعض الثمن عن المشترى والمشترى قال لاخر وليتك هذا الشىء وقع عقد التولية على ما بقى
من الثمن بعد الحط فكان الحط بعد العقد ملحقا باصل العقد فكان الثمن فى ابتداء العقد هو ذلك
المقدار وكذا اذا زاد المشترى على اصل الثمن او البايع على اصل المبيع والشفيع يأخذ بالاقل فيهما
اى فى الزيادة على الثمن والحط وان كان مقتضى الالحاق بالاصل ان يأخذ بالكل فى صورة الزيادة
لان حقه تعلق بالعقد الاول وفى الزيادة ابطال له وليس لهما ابطاله قال رجل لاخر بع عبدك
من زيد بالف على انى ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذه اى مولى العبد الالف من زيد
والزيادة من الضامن ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد لانه ثمن العبد ولا شىء عليه اى
على القائل وحاصله ان الزيادة فى الثمن والمثمن جائزة عندنا وتلتحق باصل العقد كان العقد ورد ابتداء
على الاصل والزيادة كما مر وان اصل الثمن لم يشرع بغير مال يقابله ولهذا لا يصح ايجابه على الاجنبى لانه
لا يستفيد بازائه مالا فاما فضول الثمن فيستغنى عنه حتى يصح الزيادة من الاجنبى كما يصح من المشترى
اذ لا يسلم له شىء بمقابلة الزيادة وصارت كبدل الخلع فانه يصح على غير المرأة اذ لا يسلم لها شىء
اذ البضع عند الزوج غير متقوم لكن من شرط الزيادة المقابلة تسمية وصورة حتى يجب وجوب
الثمن بواسطة المقابلة فاذا قال من الثمن فقد جعل المائة بمقابلة المبيع صورة فوجد شرطها فيصح واذا
لم يقل من الثمن لم يوجد المقابلة صورة ولا معنى فلم يوجد شرطها فلا يصح ويبقى التزام المال ابتداء لبيع

لبيع دار من غيره وهو رشوة وهى حرام وصح تاجيل الديون وان كانت حالة فى الاصل لان الدين
حقه فله ان يؤخره تيسيرا على المديون كما له ابراؤه الى اجل معلوم او مجهول جهالة يسيرة كالتاجيل
الى الحصاد بخلاف ما كانت فاحشة كهبوب الريح سوى القرض فان تاجيله لا يصح لانه يصير بيع
الدراهم بالدراهم لانه معاوضة انتهاء وان كان اعارة وصلة ابتداء الا اذا اوصى به فانه اذا اوصى
ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة لزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل السنة
لانه وصية بالتبرع والوصية يتسامح فيها نظرا للموصى ولذا جوزت بالخدمة والسكنى ولزمت
او احال المستقرض المقرض على اخر بدينه واجله المقرض مدة معلومة فانه يصح حتى لو اراد المقرض
ان يطالب المستقرض ذلك الدين ليس له ذلك لان الحوالة مبرئة براءة الدين فى رواية و
براءة المطالبة فى اخرى كذا فى العمادية باب الربوا هو لغة الفضل مطلقا وشرعا فضل خال
عن عوض بمعيار شرعى مشروط لاحد المتعاقدين فى المعاوضة قيد بمعيار شرعى احترازا عن الفضل
المتجانسين على الاخر ففضل قفيزى شعير على قفيز بر لا يكون ربوا لانتفاء المجانسة والمعيار الشرعى
وهو الكيل والوزن ففضل عشرة اذرع من الثوب الهروى على خمسة اذرع منه لا يكون ربوا
لانتفاء المقدار الشرعى خاليا عن عوض احتراز عن بيع كر بر وكر شعير بكرى بر وكرى شعير فان
الثانى فاضل على الاول لكن غير خال عن عوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس شرط لاحد
العاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون ربوا فى المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالى عن عوض
فى الهبة ربوا وعلته القدر بالجنس لان الاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله عليه السلام
الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا اى بيعوا مثلا بمثل او بيع الحنطة بالحنطة مثل
بمثل والخبر بمعنى الامر ولما كان الامر للوجوب والبيع مباح صرف الوجوب الى رعاية المماثلة
كما فى قوله تعالى فرهان مقبوضة حيث صرف الايجاب الى القبض فصار شرطا للرهن والمماثلة
بين الشيئين يكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوى الصورة والجنسية تسوى
المعنى فيظهر الفضل الذى هو الربوا ولا يعتبر الوصف لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء
فان وجدا اى القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين منه والنساء ولو مع التساوى
كقفيز بر بقفيز منه احدهما او كلاهما نسيئة وان عدما اى كل منهما حلا اى الفضل والنساء وان
وجد احدهما فقط حل الفضل كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزى شعير يدا بيد حل فان احد جزئى العلة
وهو الكيل موجود وهنا لا الجزء الاخر وهو الجنس وان بيع خمسة اذرع من الثوب بستة اذرع منه يدا
بيد حل ايضا لوجود الجنسية وان عدم القدر لا النساء اى لا يحل النساء فيما بين

قوله حل ايضا لوجود الجنسية لا يخفى ما فى هذا التقدير من الركاكة فان حق التعبير
ان يقال حل ايضا لعدم القدر وان وجد الجنس لان علة الحل عدم القدر
لا وجود الجنس فتدبر

الصورتين ولو بالتساوي لحرمة ربوا الفضل بالوصفين وربوا النسية باحدهما لان جزء
العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة وهي في باب الربوا ملحقة بالحقيقة وان كانت ادنى منها
فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسية احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار هذا
المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلم يحل وفي غير النسية لم يعتبر الشبهة لما ذكر انها ادنى من الحقيقة
كسلم ثوب هروي في هروي فانه لم يجز لاتحاد الجنس وبر في شعير فانه ايضا لم يجز لوجود القدر و
الجيد والردي سواء لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء ولان في اعتباره سد باب البياعات
ثم فرع على قوله فان وجدا حرم الفضل والنساء فقوله فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه اي بيع الكيلي
بالكيلي والوزني بالوزني متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص فانه من المكيلات والحديد فانه من
الموزونات والطعم غير معتبر عندنا بل عند الشافعي وبالنساء عطف على متفاضلا وبه يتم
التفريع الا ان لا يتفقا اي العوضان استثناء من قوله فحرم بيع الوزني بجنسه في صفة الوزن
بان يوزن احدهما بغير ما يوزن به الاخر كالنقود والزعفران والقطن والحديد ونحوها فان الوزن
جمعهما ظاهرا لكنهما يختلفان في صفة الوزن ومعناه وحكمه اما الاول فلان الزعفران يوزن بالامناء
والنقود بالسنجات واما الثاني فلان الزعفران مثمن يتعين بالتعيين والنقود ثمن لا يتعين بالتعيين
واما الثالث فلانه لو باعه بالنقود موازنة بان يقول اشتريت هذا الزعفران بهذا النقد المشار اليه
على انه عشرة دنانير مثلا وقبضه البائع صح التصرف فيه قبل الوزن ولو باع الزعفران على انه
منوان مثلا وقبله المشتري ليس له ان يتصرف فيه حتى يعيد الوزن واذا اختلفا في صفة الوزن
ومعناه وحكمه لم يجمعهما القدر من كل وجه فينزل الشبهة فيه الى شبهة الشبهة فان الوزن بين ان
اتفقا كان المنع للشبهة واذا لم يتفقا كان ذلك الشبهة الوزن والوزن وحده شبهة فكان
ذلك شبهة الشبهة وهي غير معتبرة وحل عطف على حرم اي حل بيع الكيلي والوزني متساويا
بلا تفاضل وحل ايضا بيعهما بلا قدر كما اي كبيع دون نصف صاع فان المعتبر في قدر المكيلات نصف
الصاع لا ما دونه اذ لا تقدير في الشرع بما دونه باقل منه متعلق بالبيع القدر اي كبيع ما دون نصف صاع
باقل منه كحفنتين من بر بحفنة منه فان بيعهما بها جائز وان وجد الفضل لانتفاء القدر الشرعي الا ان يكون
استثناء من قوله بلا قدر اي انما يحل بيع الاقل من القدر الشرعي باقل منه اذا كان حالا اما اذا كان
بالنساء فلا يحل لوجود جزء من العلة محرم للنساء وهو الجنس حتى اذا انتفى الجنس ايضا حل
البيع مطلقا ولو بالتساوي لانتفاء كل من جزئي العلة كبيع حفنة من بر بحفنتين من شعير كذا

الحكم كل عددي متقارب فان بيع العددي المتقارب بجنسه متفاضلا جائز ان كانا موجودين
لانعدام المعيار وان كان احدهما نسية لا يجوز لان الجنس بانفراده يحرم النساء ولا يعتبر
في غير الصرف التعيين لا التقابض حتى لو باع برا ببر بعينهما وتفرقا قبل القبض جاز وقال الشافعي
يعتبر التقابض قبل الافتراق في بيع الطعام بالطعام كما في الصرف لقوله عليه السلام في الحديث
المعروف يدا بيد ولنا انه مبيع متعين فلا يشترط فيه القبض كالثوب ومعنى يدا بيد عينا
بعين كذا رواه عبادة بن الصامت رضي البر والشعير والتمر والملح كيلي والذهب والفضة
وزني فان كل ما نص رسول الله عليه السلام على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو كيلي ابدا وان ترك
الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو وزني ابدا
وان ترك الناس فيه الوزن كالذهب والفضة لا يتغير ان تعارف لان النص اقوى من العرف
والاقوى لا يترك بالادنى بخلاف ما عداها اي ما عدا الاشياء الستة فان ما لم ينص عليه فهو محمول
على عادات الناس لقوله عليه السلام ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن فلم يجز بيع البر بالبر
متساويا وزنا والذهب بالذهب متساويا كيلا كما لم يجز مجازفة وان تعارفوا ذلك لاحتمال
الفضل على ما هو المعيار فيه الا ان السلم يجوز في الحنطة ونحوها وزنا لوجود السلم في معلوم وجاز بيع
الفلس بالفلسين باعيانهما عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز لان الثمنية تثبت باصطلاح
الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذا بقيت اثمانا لا تتعين فصار كبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان الثمنية
في حقهما تثبت باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما واذا بطلت تتعين بالتعيين بخلاف النقود
لانها للثمنية خلقة وجاز بيع الرطب بالرطب وبالتمر وبيع التمر بالبسر وبيع العنب بالزبيب
وبيع البر رطبا او مبلولا بمثله او باليابس وبيع التمر او الزبيب المنقع بالمنقع منهما وبيع الدقيق بمثله
نقل عن محمد بن الفضل ان بيع الدقيق بالدقيق انما يجوز اذا كانا مكبوسين والا لم يجز فقوله متساويا
قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة ووجه الجواز انه ان كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف
الصفة جاز متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء والا
جاز كيف ما كان لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم وجاز بيع اللحم بالحيوان
وبيع اللحوم والالبان المختلفين اي بيع لحم الغنم بلحم البقر وبالعكس وكذا لبنهما بعضها ببعض وبيع
الكرباس بالقطن وبالغزل وبيع خل الدقل وهو ردي التمر بخل العنب وبيع شحم البطن بالالية
او باللحم وبيع الخبز بالبر والدقيق متفاضلا هذا قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة من اللحم الى هنا

وجه جوازه متفاضلا اختلاف اجناسها وبالنسا عطف على متفاضلا اي وجاز البيع بالنسا ايضا
في الاخير وهو بيع الخبز بالبر والدقيق وبه يفتى لحاجة الناس لكن يجب ان يحتاط وقت القبض حتى
يقبض من الجنس الذي سمى لئلا يصير استبدالا بالمسلم فيه قبل القبض لا بيع البر بالدقيق والسويق
او بالنخالة فان بيعه بها لا يجوز مطلقا لبقاء المجانسة من وجه لانهما من اجزاء البر والمعيار فيهما
الكيل لكنه غير مسو بينها وبين البر لاكتنازها في الكيل وتخلخل حبات البر فلا يجوز وان كان كيلا بكيل
ولا بيع الدقيق بالسويق مطلقا ايضا اذ لا يجوز بيع الدقيق بالمقلية ولا بيع السويق بالحنطة فكذا
بيع اجزائهما لقيام المجانسة من وجه ولا الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت
والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم ليكون الدهن بمثله والزيادة بالثجير ولا يلزم الربوا وان لم يعلم
مقدار ما فيه لم يجز لاحتمال الربوا وقد مر ان الشبهة فيه كالحقيقة ويستقرض الخبز بوزن لا عدد
عند ابي يوسف رحمه لان احاده تتفاوت بالعدد دون الوزن وبه يفتى ذكره الزيلعي ويستقرض
الفلوس بها اي بالوزن والعدد بالعرف اذ لا نص فيها والدرهم والدينار يستقرض بالوزن
فقط لانهما من الموزونات بالنص كذا ما ثمنا خالص لان الحكم للغالب وما ثمنه خالص يستقرض بالعدد
ان تعاملوا به وبالوزن ان تعاملوا به لانه ليس مما ورد فيه النص فيحمل على العرف كالتمر ولا يستقرض
القيمي لانه مختص بالمثلي وهو كل شيء يكال او يوزن نحو الحنطة والشعير والسمسم والتمر والزبيب ونحو ذلك
وفي التجريد ويجوز في العدديات التي لا تتفاوت تفاوتا فاحشا كالبيض والجوز وفي الكافي لان القرض
اعارة شرع لاطلاق الانتفاع بالعين غير انه لا يمكن الانتفاع بالكيل والموزون والعددي المتقارب
الا بالاستهلاك اعيانها وكانت المنفعة عايدة الى ذواتها فقام المثل في الذمة مقام العين كانه
انتفع بالعين وردها وهذا انما يتاتى في ذوات الامثال ليمكن ايجاب المثل في الذمة لا في الحيوان
والثياب اذ لا مثل لها ولا ربوا بين السيد وعبده ماذونا غير مديون لان العبد وما في يده
يكون ملك مولاه فلا يكون بينهما بيع لتحقق الربوا حتى اذا كان عليه دين تحقق الربوا لتحقق البيع
ولا ربوا بين مسلم وحربي ثمة اي في دار الحرب لقوله عليه السلام لا ربوا بين المسلم والحربي في دار الحرب كذا
اذا تبايعا فيها بيعا فاسدا ذكره الزيلعي فان مالهم مباح وبعقد الامان لم يصر معصوما لكنه التزم ان لا يغدر بهم
ولا يتعرض لما في ايديهم بلا رضاهم فاذا اخذه برضاهم اخذ مالا مباحا بلا غدر ومن اسلم ثمة فان الحربي
اذا اسلم ثمة لا يكون بينه وبين مسلم مستامن في دار الحرب ربوا عند ابي حنيفة لان ماله من المسلم
ثمة لا عصمة له فصار كمال الحربي ويجوز اخذ مال الحربي برضاه للمسلم المستامن وقالا انه ربوا حقيقة

بين مسلمين وهو حرام كذا في الكافي **باب الاستحقاق** لم يذكر الحقوق كما ذكر في سائر المتون
لانها ذكرت في اوايل البيوع نوعان احدهما مبطل للملك اي مزيل له بالكلية بحيث لا يبقى لاحد عليه حق
التملك كالحرية الاصلية والعتق وفروعه كالتدبير والكتابة والاستيلاد وثانيهما ناقل له اي
للملك من شخص الى شخص كالاستحقاق بالملك بان ادعى زيد على بكر ان ما في يده من العبد ملك له
وبرهن عليه والنوعان بعد اتفاقهما في انهما يجعلان المستحق عليه ومن تملك ذلك الشيء من جهته
مستحقا عليهم حتى ان واحدا لو ادعى واقام البينة على المستحق بالملك المطلق لا يقبل بينة يختلفان
بوجوه اذ النوع الاول يوجب انفساخ العقود الجارية بين الباعة بلا حاجة في انفساخ
كل منهما الى حكم القاضي بلا اختلاف رواية وفرع عليه بقوله فلكل من الباعة الرجوع على بايعه وان لم
يرجع عليه بصيغة المجهول اي وان لم يحصل الرجوع عليه ويرجع هو ايضا كذلك على الكفيل وان لم
يقض على المكفول عنه فلا توقف رجوع البعض على البعض على حكم القاضي انما يكون اذا بقي اثر
العقد وهو الملك كما في النوع الثاني واذا لم يبق لم يحتج اليه وايضا مدلول البينتين مملوك فلا يجتمع
تمانان في ملك واحد بخلاف الاستحقاق بالملك كما سياتي والحكم بالحرية الاصلية حكم على
الكافة اي كافة الناس حتى لا يسمع دعوى الملك من احد وكذا العتق وفروعه فان الحرية حق الله
تعالى نيابة عنه تعالى لكونهم عبيده وكان حضور الواحد كحضور الكل بخلاف الملك لانه حق العبد
خاصة فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب لعدم ما يوجب انتصابه خصما الا ان من يتلقى الملك
من جهته يصير مقضيا عليه ايضا بتعدي اثر القضاء اليه لاتحاد الملك ومن قضي عليه في حادثة لم يصر
مقضيا له فيها بتلك الجهة واما الحكم في الملك المورخ فعلى الكافة من التاريخ لا قبله يعني اذا قال
زيد لبكر انك عبدي ملكتك منذ خمسة اعوام فقال بكر اني كنت عبد بشر ملكني منذ ستة
اعوام فاعتقني فبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم اذا قال عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام
وانت ملكي الان فبرهن عليه يقبل ويفسخ الحكم بالحرية ويجعل ملكا لعمرو ويدل عليه ان قاضيخان قال في
اول البيوع من شرح الزيادات بعد ما حقق المسئلة حق التحقيق فصارت مسايل الباب على قسمين
احدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس والثاني القضاء
بالعتق في ملك مورخ وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله فليكن
هذا على ذكر منك فان الكتب المشهورة خالية عن هذه الفايدة والنوع الثاني لا يوجب انفساخها
اي انفساخ العقود في ظاهر الرواية لانه لا يوجب بطلان الملك والحكم به اي بهذا النوع من

الاستحقاق حكم على ذي اليد حتى يؤخذ المدعى من يده وعلى من تلقى ذو اليد الملك منه بلا واسطة او وسائط
فلا يسمع دعوى الملك منهم لكونهم محكوما عليهم تفريع على قوله والحكم به حكم على ذي اليد الخ بل دعوى
النتاج بان يقول بايع من الباعة حين رجع عليه بالثمن انا لا اعطى الثمن لان المستحق كاذب لان
المبيع نتج في ملكي وملك بايعي بلا واسطة او بها فيسمع دعواه ويبطل الحكم ان اثبت او تلقى الملك من
المستحق بان يقول انا لا اعطى الثمن لاني اشتريته من المستحق فيسمع ايضا ولا يعاد البينة للرجوع
هذا ايضا تفريع على قوله والحكم به الخ يعني اذا كان الحكم للمستحق حكما على الباعة فاذا اراد واحد من
المشترين ان يرجع على بايعه بالثمن لا يحتاج الى اعادة البينة ولكن لا يرجع احد من المشترين على بايعه
قبل الرجوع عليه حتى لا يكون للمشتري الاوسط ان يرجع على بايعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاخير
ولا يرجع بصيغة المجهول اي لا يحصل رجوع المحكوم عليه على الكفيل اي الضامن بالدرك قبل القضاء على
المكفول عنه لانه الاصل ومنه يسري الحكم الى الكفيل وانما لم يرجع قبل الرجوع عليه لئلا يجتمع ثمنان في ملك
شخص واحد لان بدل المستحق مملوك ثم الرجوع اي رجوع المشتري بالثمن على ثمن البايع انما يكون
اذا ثبت الاستحقاق بالبينة لما عرفت انها حجة متعدية اما اذا ثبت باقرار المشتري او نكوله
عن اليمين او باقرار وكيل المشتري بالخصومة او نكوله فلا يوجب الرجوع بالثمن لان اقراره لا يكون
حجة في حق غيره وفي زيادات ابي بكر بن حامد البخاري اشترى دارا واستحقها رجل باقرار المشتري
او نكوله عن اليمين لا يرجع على بايعه بالثمن فان اقام المشتري البينة ان الدار ملك المستحق ليرجع على
بايعه بالثمن لا يسمع بينته اما لو اقام البينة على اقرار البايع ان المبيع ملك المستحق تقبل ويأخذ البايع
ولو لم تقم بينة على اقرار البايع بذلك ولكنه طلب يمينه بالله ما هي للمدعي كان له ذلك لانه يحتمل ان
ينكل عن اليمين فيصير بنكوله كالمقر ويسترد منه الثمن بعد ذلك كذا في العمادية وهذا مما يجب حفظه
والناس عنه غافلون وقد فرع عليه بقوله قنية ولدت عند المشتري لا باستيلاده فاستحقت ببينة
تبعها ولدها اي يأخذها المستحق وولدها وان اقر بها لرجل لا اي لا يتبعها ولدها بل يأخذها المقر له لا
ولدها والفرق ان البينة تثبت الملك من الاصل والولد كان متصلا بها يومئذ فيثبت بها
الاستحقاق فيهما والاقرار حجة قاصرة يثبت به الملك في المخبر به ضرورة صحة الخبر وما ثبت
بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة التناقض يمنع دعوى الملك لانه يكون متناقضا فيها لا دعوى الحرية
الاصلية فانها محل العلوق فان الولد يجلب من دار الحرب صغيرا ولا يعلم حرية ابيه وامه فيقر بالرق
ثم يعلم حرية ابيه وامه فيدعي الحرية والتناقض فيما في طريقه خفاء لا يمنع صحة الدعوى واما العارضية فلان

فلان المولى يتفرد بالاعتاق والتدبير بلا علم العبد فيجري فيه ايضا الخفاء فيجعل التناقض فيه عفوا وكذا
اقام المكاتب بينة على اعتاق سيده وقبل الكتابة يقبل لاستقلال سيده بالتحرير والطلاق فان
المرأة اذا اختلعت ثم اقامت بينة على انه طلقها ثلثا قبل الخلع فانها تسمع وان تناقضت للخفاء
في تطليقه لاستقلاله به والنسب كما اذا قال الملبس هذا ابني ثم قال هذا ابني يسمع وكذا اذا قال
انا بوارث فلان ثم ادعى انه وارثه من جهة ارثه يصح وفرع عليه بقوله فلو قال رجل لآخر اشترني
فاني عبد فاشتراه ثم ادعى الحرية فاثبت حريته ضمن العبد ان لم يعلم مكان بايعه لان المقر بالعبودية
ضمن سلامة نفسه او سلامة الثمن عند تعذر استيفائه من البايع فجعل المشتري مغرورا والتغرير
في المعاوضة سبب الضمان دفعا للضرر بقدر الامكان فاذا اظهر حريته وابطله للضمان وتعذر
الاستيفاء من البايع حكم عليه بالضمان ورجع اي العبد عليه اي البايع اذا وجده لانه قضى دينا على
البايع وهو مضطر فيه فلا يكون متبرعا كمعير الرهن اذا قضى الدين لتخليص الرهن حيث يرجع
على المديون ولو لم يقل اشترني او قال ولم يقل اني عبد ليس على العبد شيء وان علم اي مكان بايعه
فلا اي لا يضمن العبد بخلاف الرهن فانه اذا قال ارهني فاني عبد لا يجعل ضامنا لانه مختص بعقد
المعاوضة والرهن ليس كذلك بل حبس بلا عوض يقابله وفائدة ذكر المسئلة بطريق التفريع
على ذلك الاصل دفع اشكال من اول الامر ذكر في الكتب المشهورة ان الدعوى شرط في حرية العبد
عند ابي حنيفة رحمه والتناقض يفسد الدعوى لا عبرة لتاريخ الغيبة بل العبرة لتاريخ الملك
فلو قال المستحق غابت عني منذ سنة يعني استحق رجل دابة من يد آخر وقال المستحق عند الدعوى
غابت عني هذه الدابة منذ سنة فقبل ان يقضي القاضي بالدابة للمستحق اخبر المستحق عليه البايع
عن القصة فقال البايع لي بينة انها كانت ملكا لي منذ سنتين لا يندفع الخصومة بل يقضي القاضي
الدابة للمستحق لان المستحق ما ذكر تاريخ الملك بل ذكر تاريخ غيبة الدابة فبقيت دعواه الملك بلا تاريخ
والبايع ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوى المشتري لان المشتري تلقى الملك منه فصار كان المشتري
ادعى ملك بايعه بتاريخ سنتين الا ان التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد كما سياتي فسقط اعتبار
ذكره وبقيت الدعوى في الملك المطلق فيقضي بالدابة العلم بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع
يعني اذا اشترى شيئا من رجل يعلم انه ليس ملكا له بل لغيره فبعد ما استحق ذلك الغير واخذ
المشتري من يد المشتري رجع المشتري على البايع ولا يمنع علمه بالاستحقاق صحة رجوعه فاذا استولد
مشتريه يعلم غصب البايع اياها كان الولد رقيقا ورجع بالثمن يعني اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم

ان البايع غاصب فاستولدها كان الولد رقيقا لانعدام الغرور لعلمه بحقيقة الحال ولا يرجع
بالثمن على البايع ولو اقام البايع بينة ان المشتري اقر بعد الشراء بملكية المبيع للمستحق لا يبطل حق
الرجوع بالثمن كذا في العمادية لا الحكم بسجل الاستحقاق بشهادة انه كتاب كذا بل بالشهادة على مضمونه
يعني اذا استحق دابة من يد المشتري ببخارا وقبض المستحق عليه السجل ووجد بايعه بسمرقند واراد الرجوع
عليه بالثمن واظهر سجل قاضي بخارا او اقام البينة ان هذا كتاب قاضي بخارا لا يجوز لقاضي سمرقند ان يعجل
ويقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود ان قاضي بخارا قضى بخارا على المستحق عليه بالدابة
التي اشتراها من هذا البايع واخرجها من يد المستحق عليه هذا لان الخط يشبه الخط فلا يجوز الاعتماد على
نفس السجل بل يشترط ان يشهدوا على قضاء القاضي وعلى قصر يد المستحق عليه كذا في العمادية كذا ما سوى
نقل الشهادة والوكالة المراد بما سواهما المحاضر والسجلات والصكوك فان في كل منها يجب الشهادة
على مضمون المكتوب لان المقصود بكل منها كونه حجة على الخصم وهو لا يكون الا به بخلاف نقل الوكالة و
الشهادة فان المقصود بهما حصول العلم للقاضي ولهذا لا يجوز كون شهود الطريق كفارا وان كان الخصم
كافرا قبض كل المبيع فاستحق بعضه بطل البيع في قدره اي قدر ذلك البعض فان اورث اي
استحقاق البعض العيب في الباقي او كان المستحق شيئين كشيء واحد كالسيف بالغمد والقوس
بالوتر خير المشتري فيه اي الباقي وهذا ظاهر والا اي وان لم يورث عيبا في الباقي ولم يكن شيئين كشيء
واحد لزمه اي لزم الباقي المشتري بحصته من الثمن توضيحه ان البيع انما بطل في قدر البعض المستحق ينظر
ان كان استحقاق ما استحق يورث العيب في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا واحدا ما في تبعيضه
ضرر كالدار والارض والكرم والعبد ونحوها فالمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن
وان شاء رد وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين وفي الحكم كشيء واحد فاستحق احدهما فله الخيار في
الباقي وان كان استحقاق ما استحق لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه ثوبين او عبدين
فاستحق احدهما او صبرة الحنطة او جملة وزني فاستحق بعضه فانه لا ضرر في تبعيضه فلزم الباقي المشتري
بحصته من الثمن وليس له الخيار كذا في شرح الطحاوي او بعضه عطف على كل المبيع فاستحق المقبوض
او غيره اي غير المقبوض بطل البيع فيه اي فيما اذا قبض البعض ايضا اي كما بطل في القدر المستحق في صورة
قبض الكل وخير المشتري في الباقي سواء اورث استحقاق البعض العيب فيه او لا لتفرق الصفقة
المشتري بسبب الاستحقاق قبل التمام ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء كمائة درهم مثلا فاستحق بعضها
اي بعض الدار لم يرجع صاحب الدار بشيء من البدل على المدعي لجواز ان يكون دعواه فيما بقي وان قل

وان قال او استحق كلها اي كل الدار رد كل العوض للعلم بانه اخذ عوض من لم يملكه فيرد وان
ادعاها اي الدار كلها فصولح على شيء كمائة فاستحق بعضها اي بعض الدار رجع بحصته لان
الصلح على مائة وقع عن كل الدار فاذا استحق منها شيء تبين ان المدعي لا يملك ذلك القدر
فيرد بحسابه من العوض صالح من الدنانير على دراهم وقبضها اي الدراهم فاستحقت اي الدراهم
بعد التفرق رجع بالدنانير لان هذا الصلح في معنى الصرف فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب
الرجوع جاز اعتاق مشتر من غاصب باجازة بيعه يعني لو غصب رجل عبدا وباعه فاعتقه المشتري
فاجاز المالك بيع الغاصب جاز عتقه عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز اذ لا عتق
بدون الملك لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملك ابن ادم والموقوف لا يفيد الملك ولو
افاد فيثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه والمصحح له الملك الكامل لحديث ولهما
ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه
وينفذ بنفاذه وصار كاعتاق المشتري من الراهن واعتاق الوارث عبدا من تركة مستغرقة
بالدين حيث يصح وينفذ اذا قضى الدين بعده لا بيعه اي لا يجوز بيع المشتري من الغاصب
بعدما اجاز المالك بيع الغاصب اذ بالاجازة يثبت للبايع وهو المشتري الاول ملك بات
فاذا طرأ على ملك موقوف لغيره ابطله استحالة اجتماع الملك البات والملك الموقوف في
محل واحد باع عبد غيره بغير امره وبرهن المشتري على اقرار البايع او المولى انه لم يامر بالبيع واراد
رد البيع لم تقبل للتناقض في الدعوى اذ اقدامهما على الشراء اقرار منهما بصحته ونفاذه ولان الظاهر
من حال المسلم العاقل مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة مبنية على دعوى صحيحة فاذا بطلت
لا تقبل البينة وان اقر البايع به عند القاضي بطل ان طلب المشتري لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار
لانه غير متهم فيه فان من انكر شيئا ثم اقر به صح اقراره بخلاف الدعوى لانه متهم فيه فللمشتري ان
يساعده عليه فيتحقق الاتفاق منهما فلهذا اشترط طلب المشتري باع دار غيره بلا امره واعترف
بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البايع قال في الكنز من باع دار غيره فادخلها المشتري في بنايه
لم يضمن البايع وقال الزيلعي معنى المسئلة اذا باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البايع بالغصب
وانكر المشتري لم يضمن البايع الدار لان اقرار البايع لا يصدق على المشتري ولا بد من اقامة البينة
حتى ياخذها فاذا لم يقم المستحق وهو صاحب الدار البينة كان التلف مضافا الى عجزه عن اقامة
البينة لا الى عقد البايع لان الغاصب لا يجوز بيعه فعلى هذا التقرير يعلم ان قوله وادخلها المشتري

فی بنایه وقع اتفاقا اذ لا تاثیر للادخال فی البناء فی ذلک ولهذا ترک تلک العبارة ههنا باب
السلم هو لغة بمعنی السلف فانه اخذ عاجل بآجل سمی به هذا العقد لکونه معجلا علی وقته فان وقت
البیع بعد وجود المبیع فی ملک البائع والسلم عادة یکون بما لیس بموجود فی ملکه فیکون العقد معجلا وهو
مشروع بالکتاب وهو قوله تعالی اذا تداینتم بدین الی اجل الآیة فانها تشمل السلم والبیع بثمن مؤجل
وتاجیله بعد الحلول والسنة وهی قوله علیه السلام من اسلم منکم فلیسلم فی کیل معلوم ووزن معلوم
الی اجل معلوم والاجماع وبابه القیاس لانه بیع المعدوم لکنه ترک لما ذکر ولم یستدل بما روی انه
علیه السلام نهی عن بیع ما لیس عند الانسان ورخص فی السلم لان محمد بن العز الحنفی قال فی حواشی
الهدایة بهذا اللفظ هکذا لم یرد من احد من الصحابة فی کتب الحدیث فکانه من کلام واحد من الفقهاء
وشرعا بیع الشیء علی ان یکون ذلک الشیء دینا علی البائع بشرائط معتبرة شرعا وسیأتی بیانها و
البائع فی الاصطلاح مسلم الیه والمشتری رب السلم والمبیع مسلم فیه والثمن رأس المال ویصح فیما یعلم قدره
ای مقداره اعم من الکیل والوزن والذرع وصفته ای جودته ورداءته ونحو ذلک کالمکیل والموزون
الثمن احتراز عن الدنانیر والدراهم فانهما من الموزونات لکنهما لیست بمثمنة بل اثمان فلا یجوز فیهما
السلم والعددی المتقارب کالجوز والبیض والفلس واللبن والآجر بملبن معین والذرعی کالثوب
مبینا قدره ای طوله وعرضه وصفته ای غلظته ورقته ووزنه ابیع به ای بالوزن فصح فی السمک
الملیح ای القدید بالملح یقال سمک ملیح ومملوح ولا یقال مالح الا فی لغة ردیة والطری حین یوجد غیر
مقید بوقت دون وقت حتی لو کان فی بلد لا ینقطع یجوز مطلقا وزنا وضربا ای نوعا معلومین
فید لمالح والطری وصح فی الطشت والقمقمة والخفین اذا عین کل منها بما یرفع النزاع لا فیما لا یعلم
ای قدره وصفته عطف علی قوله فیما یعلم قدره وصفته کالحیوان واطرافه واللحم والجلود وعددا فید
للجلود والحطب حزما جمع حزمة وهی بالفارسیة بنده هیزم والرطبة جرزا جمع جرزة وهی بالفارسیة
دسته وبالجوهر والخرز بالتحریک الذی ینظم فان فی کل منها تفاوتا فاحشا یمنع السلم حتی ان
بیین الطول والعرض والصفة فی الجلود وقدر ما یشد به الحزمة جاز والمنقطع ای ولا فیما انقطع ولم یوجد
من حین العقد الی حین المحل ای الاجل بان یستغرق العدم جمیع الوقت من العقد الی الاجل وبالکیل
او ذراع معین لم یعلم قدره لان التسلیم یتأخر فیه فربما یضیع فیؤدی الی المنازعة ولا بر قریة او ثمر
نخلة معینة اذ قد یعتریه آفة فلا یقدر علی التسلیم وشرط صحته بیان الجنس کبر وشعیر والنوع کسقیة
وبخسیة والصفة کجید وردی والقدر نحو کذا کیلا لا ینقبض ولا ینبسط والاجل واقله شهر فی الاصح

الاصح وقیل ثلثة ایام وقیل اکثر من نصف یوم وقدر رأس المال فی الکیلی والوزنی والعددی یعنی یشترط
بیان قدر رأس المال وان کان مشارا الیه فیما یتعلق العقد علی مقداره کالمکیل والموزون والعددی
المتقارب کالجوز والبیض وقالا لا یشترط معرفة القدر بعد التعیین بالاشارة حتی لو قال لغیره
اسلمت الیک هذه الدراهم فی کر بر ولم یدر وزن الدراهم او قال اسلمت الیک هذا البر فی کذا
منا من الزعفران ولم یدر قدر البر لا یصح عنده وعندهما یصح واجمعوا ان رأس المال اذا کان ثوبا
او حیوانا یصیر معلوما بالاشارة ومکان ایفاء ما لحمله مؤنة والا ای وان لم یکن لحمله مؤنة فیوفیه
حیث شاء وهو الاصح لان الاماکن کلها سواء ولا وجوب فی الحال کذا الثمن ای الثمن المؤجل بان باع
عبدا حاضرا ببر موصوف فی الذمة الی اجل حیث یشترط بیان مکان الایفاء والقسمة بان اقتسما
دارا وشرط احدهما علی صاحبه شیئا له حمل ومؤنة لزیادة غرس او بناء فی نصیبه یشترط بیان مکان
الایفاء والاجرة بان استأجر دارا او دابة بما لحمله مؤنة دینا فی الذمة یشترط بیان مکان الایفاء
وشرط بقائها ای بقاء صحة السلم قبض رأس ماله قبل الافتراق فانه ینعقد صحیحا ثم یبطل بالافتراق
لا عن قبض فان اسلم مائة نقدا ومائة علی المسلم الیه وکر بر بطل فی حصة الدین لانتفاء
القبض فی المجلس وجاز فی حصة النقد لاجتماع شرائطه ولا یشیع الفساد لانه طار لو وقع السلم
صحیحا ابتداء حتی لو نقد رأس المال فی المجلس صح لا یتصرف فی رأس المال والمسلم فیه قبل
القبض اما الاول فلان فیه تفویت القبض الواجب بالعقد واما الثانی فلان المسلم فیه مبیع
والتصرف فیه قبل قبضه لا یجوز کامر بشرکة متعلق بقوله لا یتصرف بان یقول رب السلم اعطنی
نصف رأس المال لیکون نصف المسلم فیه لک او تولیة بان یقول اعطنی مثل ما اعطیت المسلم
الیه لیکون المسلم فیه لک ونحوهما وانما خصهما بالذکر لانهما اکثر وقوعا من المرابحة والوضیعة
وفرع علی قوله لا یتصرف الخ بقوله فان تقایلا السلم لم یشتر ای رب السلم من المسلم الیه شیئا
برأس المال حتی یقبضه کله لئلا یلزم التصرف فی رأس المال قبل قبضه لشری کرا وامر رب السلم
بقبضه قضاء لم یصح یعنی اسلم کرا فلما حل الاجل اشتری المسلم الیه من رجل کرا وامر رب السلم بقبضه
قضاء لم یکن قضاء وان امره ان یقبضه له ثم یقبضه لنفسه فاکتاله ثم اکتاله لنفسه جاز لاجتماع
الصفقتین بشرط الکیل فلا بد من الکیل مرتین لنهی النبی علیه السلام عن بیع الطعام حتی یجری فیه
صاعان وان امر مقرضه صح یعنی ان لم یکن سلما وکان قرضا فامر مقرضه بقبض الکر جاز لان
القرض اعارة ولهذا ینعقد بلفظ الاعارة فکان المردود عین المأخوذ مطلقا حکما فلا یجتمع الصفقتان

لذا اي صح ايضا في الصورة الاولى لو اشترى المسلم اليه كرا وامر رب السلم بقبضه له اي لاجل المسلم
ثم لنفسه ففعل اي اكتاله للمسلم اليه ثم اكتاله لنفسه وانما صح لاجتماع الكيلين ولو امره رب السلم
اي امر رب السلم المسلم اليه ان يكيل المسلم فيه في ظرف رب السلم فكال في ظرفه بغيبته او امر المشتري
البائع فكال في ظرفه اي ظرف البائع لم يكن قضاء لان الامر بالكيل لم يصح لعدم مصادفته ملك الامر
لان حقه في الدين لا العين فصار المسلم اليه مستعيرا للظرف رب السلم وواضعا ملك نفسه
فيها بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره يعني لو اشترى شيئا حنطة معينة فامر المشتري البائع
ان يكيله في ظرف المشتري بغيبته صار قابضا لانه ملك حنطة بالشراء فامر مصادف ملكه بكيل
العين ثم كيل الدين في ظرف المشتري قبض وعكسه لا صورته رجل اسلم في كر حنطة فلما حل
الاجل اشترى رب السلم من المسلم اليه كر حنطة بعينها ودفع رب السلم ظرفا الى المسلم اليه بكيل
الكر المسلم فيه والكر المشترى في ذلك الظرف فان بدا بكيل العين المشترى في الظرف صار قابضا
للعين لصحة الامر فيه وللدين المسلم فيه لمصادفته ملكه كمن استقرض حنطة وامر المقرض ان يزرعها
في ارضه وان بدا بالدين لم يصر قابضا لشيء منهما اما الدين فلعدم صحة الامر فيه واما العين فلانه
خلط بملكه قبل التسليم فصار مستهلكا عند ابي حنيفة رحمه فينتقض البيع وهذا الخلط غير مرضي به
لجواز ان يكون مراده البداية بالعين وعندهما بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط
لان الخلط ليس باستهلاك عندهما اسلم امة في كر وقبضت اي قبضها المسلم اليه فتقايلا فماتت بعد
اي التقايل او ماتت فتقايلا صح اي التقايل وعليه على المسلم اليه قيمتها يوم قبض فيهما اي في الموت
بعد التقايل وقبله يعني اذا اشترى كرا بعقد السلم وجعل راس المال امة وسلمها الى المسلم اليه ثم تقايلا
عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بقي التقايل ولو ماتت فتقايلا صح التقايل لان الجارية راس
المال وهو في حكم الثمن في العقد والمبيع هو المسلم فيه وصحة الاقالة تعتمد قيام المبيع لا الثمن كما مر فهلاك
الامة لا يغير حال الاقالة من البقاء في الاولى والصحة في الثانية فاذا انفسخ العقد في المسلم فيه
انفسخ في الجارية تبعا فوجب عليه ردها وقد عجز عنه فوجب رد قيمتها كذا المقايضة وهي بيع
العين بالعين كما مر في وجه يعني تبقى الاقالة وتصح بعد هلاك احد العوضين لان كل واحد منهما مبيع
من وجه وثمن من وجه فبقي الباقي يعتبر المبيعة وفي الهالك الثمنية بخلاف الشراء بالثمن فيهما يعني
اذا اشترى امة بالف فتقايلا فماتت في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة
باطلة لان الامة هي الاصل في البيع فلا يبقى بعد هلاكها فلا تصح الاقالة ابتداء ولا تبقى انتهاء لعدم محلها

محلها القول لمدعي الرداءة والاجل اي اذا اختلف عاقدا السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما
اما الرداءة فبان يقول المسلم اليه شرطنا الردي وقال رب السلم لم نشترط شيئا لم يكن العقد
فاسدا فالقول للمسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زائد على راس
المال عادة ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط شيئا فالقول لرب السلم
لانه يدعي الصحة وبالجملة القول في الصورتين لمدعي الصحة عنده وللمنكر عندهما واما الاجل فلانه
ادعاه فالقول له عنده لانه يدعي الصحة وللمنكر عندهما الاستصناع وهو ان يقول لصانع كالخفاف
اصنع من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا باجل كان يقول الى شهر مثلا سلم فيما تعاملوا
نحو خف وطست وقمقمة ونحوها اولا كالثياب ونحوها اما كون الاستصناع باجل سلما اذا
لم يتعاملوا فبالوفاق واما اذا تعاملوا فعند ابي حنيفة يصير سلما وعندهما لا لان اللفظ حقيقة للاستصناع
فيحافظ على مقتضاه ويحمل الاجل على التعجيل بخلاف ما لا تعامل فيه لانه استصناع فاسد فيحمل على
السلم الصحيح وله انه دين يحتمل السلم وجواز السلم باجماع لا شبهة فيه وفي تعاملهم الاستصناع
نوع شبهة فكان الحمل على السلم اولى والاستصناع بدونه اي بدون الاجل صح استحسانا
للاجماع الثابت بالتعامل من زمن النبي عليه السلام الى يومنا وفي القياس لا يجوز لانه بيع المعدوم
والصحيح انه يصح بيعا لا عدة كما نقل عن الحاكم الشهيد وفرع على قوله صح بيعا بقوله فالصانع يجبر على
عمله ولو كان عدة لم يجبر وبقوله والآمر لا يرجع عنه ولو كان عدة لجاز رجوعه المبيع هو العين
لا عمله كما ذهب اليه ابو سعيد البردعي قولا بان الاستصناع استفعال من الصنع وهو العمل
وفرع على كونه العين بقوله فلو جاء اي الصانع بما صنعه قبل العقد او غيره عطف على ضمير صنعه
وجاز للفصل صح ولو كان المبيع عمله لما صح ولا يتعين اي المبيع له اي للآمر بلا رضاه فصح بيعه قبل
رؤية الآمر ولو تعين له لما صح بيعه وله اي للآمر الخيار بعد رؤيته لانه اشترى ما لم يره ولم يصح
اي السلم في غير المتعامل كالثوب الا باجل يعني لو امر حائكا ان ينسج له ثوبا بغزل من عنده
بدراهم معلومة لم يجز اذ لم يجر فيه التعامل فبقي على اصل القياس الا اذا شرط فيه الاجل وبين شرائط
السلم فيجوز بطريق السلم مسائل شتى جمع شتيت بمعنى المتفرق صح بيع كل ذي ناب ومخلب
كالكلب والفهد والسباع والطيور الجوارح علمت اولا لانه مال متقوم آلة الاصطياد لا الخنزير
لانه نجس العين والذمي فيه اي في البيع كالمسلم لقوله عليه السلام فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين و
عليهم ما على المسلمين ولانهم مكلفون محتاجون كالمسلمين الا في بيع الخمر والخنزير فان عقدهم فيهما

كعقد المسلم على العصير والشاة ومبيته لم تمت حتف انفها فانها كالخنزير وانما قال لم تمت
حتف انفها لانها لو ماتت كذلك بطل بيعها اتفاقا لانها ليست بمال عند احد وقد مر في بيع
الفاسد وفرع على قوله والمسلم فيه كالذمي بقوله فان اشترى اي الذمي عبدا مسلما او مصحفا
يصح لدخوله تحت اطلاق الحديث ويجبر على بيعه لان في ابقائه في يده اذلالا له وطي زوج
المشتراة قبض لا نكاحها يعني اذا اشترى جارية وزوجها قبل قبضها صح فان وطئها زوجها فقد
قبضت للمشتري والا فلا يكون بمجرد تزويجها قابضا لها اشترى شيئا فغاب فبرهن البائع
على بيعه وعدم قبض ثمنه ان علم مكانه لم يبع لدينه اي دين البائع لامكان ان يصل البائع الى حقه
بدون البيع وفيه ابطال حق المشتري والا اي وان لم يعلم مكانه بيع العبد وادي الثمن لان ملك
المشتري ظهر باقرار البائع فيظهر على الوجه الذي اقر به مشغولا بحقه واذا تعذر استيفاؤه يبيعه
القاضي كالراهن اذا مات مفلسا يبيع القاضي الرهن ويقضي الدين وان اشتريا اي ان كان المشتري
اثنين وغاب احدهما فللحاضر دفع كل الثمن وقبضه اي المبيع وحبسه حتى ينقد شريكه لانه مضطر
في الدفع اذ لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن لان البيع صفقة واحدة وله حق الحبس ما بقي
شيء والمضطر يرجع كمعير الرهن واذا كان له ان يرجع عليه كان له حق الحبس عنه الى ان يستوفي
حقه كالوكيل بالشراء اذا قضى الثمن من ماله الف باع شيئا بالف مثقال ذهب وفضة نصفا
اي الذهب والفضة به اي بالمثقال بان يجب خمسمائة مثقال من الذهب وخمسمائة مثقال من الفضة
لانه اضاف المثقال اليهما على السواء و باع شيئا بالف من الذهب والفضة نصفا اي الذهب
والفضة بمثقال ودرهم وزن سبعة اي يجب من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة
لانه اضاف اليهما فينصرف الى الوزن المعهود في كل منهما قبض زيفا عن جيد بلا علم وتلف او انفق
كان قضاء يعني اذا كان له على اخر عشرة دراهم جيادا فقضاه زيوفا وهو لا يعلم فانفقها او هلكت
فهو قضاء عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يرد مثل زيوفه ويرجع بجياده لان حقه في الوصف
مرعي كحقه في الاصل ولا يمكن رعايته بايجاب ضمان الوصف اذ لا قيمة له عند المقابلة بجنسه فوجب
الرجوع الى ما قلنا ولهما انه من جنس حقه حتى لو تجوز به فيما لا يجوز الاستبدال جاز فيقع به الاستيفاء
ولا يبقى حقه الا في الجودة ولا يمكن تداركها بايجاب ضمانها لما مر ولا بايجاب ضمان الاصل لانه ايجاب له
عليه ولا نظير له كذا في الكتب المشهورة قال صدر الشريعة يرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان
جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر لاجل نفع كثير اقول ليس شيء من تكاليف الشرع

الشرع من هذا القبيل فان الضرر فيها دنيوي والنفع اخروي ولا يجوز للعبد ترك النفع الاخروي
لانه حق الله تعالى بخلاف ما نحن فيه فان الضرر والنفع فيه دنيويان ويجوز للعبد ترك النفع
الدنيوي لانه حقه ولهذا اجاز التجوز به كما مر وبالعثور على صدور امثال هذا عن هذا الفاضل
بناء على الظن انه كثيرا ما يغفل عن دقائق هذا الفن افرخ طير او باض او تكنس ظبي في ارضه
فهو للمجيع كان كل من الفرخ والبيض وولد الظبية للاخذ لا لرب الارض لانه مباح سبقت يده
اليه كصيد تشبث بشبكة نصبت للجفاف ودرهم او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له
اي سابقا ولم يكف اي لا حفا حتى اذا اعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب في كذا اذا لم يعد
لكن لما وقع فيه كقد صار بهذا الفعل له بخلاف ما اذا عسل النحل في ارضه لانه عد من انزاله تملكه تبعا
لارضه كالشجر النابت فيها والتراب المجتمع فيها بجريان الماء ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح
تعليقه بالشرط ههنا اصلان احدهما ان كل ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشرط الفاسد لان
الشروط الفاسدة من باب الربوا وهو في المعاوضات المالية لا غيرها من المعاوضات
والتبرعات لان الربوا هو الفضل الخالي عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة كما مر هي زيادة
ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيها فضل خال عن العوض وهو الربوا ولا يتصور ذلك في المعاوضات
الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والخلع ونحوها ولا في التبرعات كالهبة بل يفسد الشرط
ويصح التصرف وثانيهما ان التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التمليكات لانه من باب القمار وما هو
من باب الاسقاط المحض الذي يحلف به يجوز تعليقه مطلقا وذلك كالطلاق والعتاق وما هو
من باب الاطلاقات والولايات يجوز تعليقه بالشرط الملائم وكذا التحريضات قال عم
من قتل قتيلا فله سلبه وهو اربعة عشر البيع وقد مر بيانه في البيع الفاسد والاجارة فان
اجازة البيع كالبيع حتى لو قال ان زاد فلان في الثمن فقد اجزت البيع بطلت الاجازة والقسمة
والاجارة فان في الاولى معنى المبادلة وفي الثانية معنى تمليك المنفعة والاجرة والرجعة
فانها استدامة الملك فيكون معتبرا بابتدائه فلا يجوز تعليقه بالشرط والصلح عن مال بمال
فيكون معاوضة مال بمال فيكون بيعا والابراء عن الدين فانه تمليك من وجه حتى يرتد بالرد
وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا بالتمليكات الا اذا علق بكائن اي شرط واقع حتى لو قال
لمديونه مال بمن ده فقال بشريك تو داده ام فقال المدعي اگر داده بيزار شدم از تو وداده است
صحت البراءة لان هذا تعليق البراءة بشرط كائن كذا في الاستروشنية وعزل الوكيل والاعتكاف

فانهما ليسا مما يحلف به فلا يجوز تعليقهما بالشرط والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة لان من يجيزهما
لم يجزهما الا على اعتبار الاجارة فيكونان معاوضة المال بالمال فيفسدان بالشرط والاقرار فانه اخبار
متردد بين الصدق والكذب فان كان كذبا لا يكون صدقا لفوات الشرط ولا بالعكس وانما
التعليق في الايجابات ليتبين انه ليس بواقع قبل وجود الشرط والوقف فان فيه تمليك المنفعة
والتحكيم فانه تولية صورة وصلح معنى اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما لقطع الخصومة بينهما فباعتبار
انه تولية يصح فلا يصح بالشك وما لا يبطل اي بالشرط الفاسد ستة وعشرون القرض والهبة
والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعتق والرهن والايصاء والوصية والشركة والمضاربة والقضاء
والامارة والكفالة والحوالة والوكالة والاقالة والكتابة الا اذا كان الفساد في صلب العقد صلب الشيء
ما يقوم به ذلك الشيء وقيام البيع بالعوضين فكل فساد يكون في احد العوضين يكون فسادا
في صلب العقد قال الزيلعي الكتابة انما لا تفسد بالشرط المفسد اذا كان الشرط غير داخل في صلب العقد
بان كاتبه على ان لا يخرج من البلد او على ان لا يعامل فلانا فان الكتابة على هذا الشرط تصح ويبطل
الشرط واما اذا كان الشرط داخلا في صلب العقد بان كاتبه المسلم على خمر او خنزير فانها تفسد
وانما كانت كذلك لان الكتابة تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق المولى وتشبه
النكاح من حيث انه ليس بمال في حق نفسه فعملنا بالشبهين فلشبهها بالبيع تفسد اذا
كان المفسد في صلب العقد ولشبهها بالنكاح لا تبطل بالشرط الزائد اقول بهذا يعلم ان ما قال
في الاسروشنية والعمادية اولا وتعليق الكتابة بالشرط لا يجوز وانها تبطل بالشرط الفاسد
مبني على كون الفساد في صلب العقد وما قالا ثانيا الكتابة بشرط متعارف وغير متعارف تصح ولا
يبطل الشرط مبني على كون الشرط زائدا ليس معه فساد في صلب العقد ولهذا قيد الشرط في الاول
بالفاسد دون الثاني فلا وجه لما قال بعض المتصلفين هذا الكلام لا يتم على اطلاقه لانه لو كاتب عبده
بشرط ان لا يخرج من المدينة صح الكتابة وبطل الشرط ففي هذه الصورة لم تبطل الكتابة بفساد الشرط
واذن العبد في التجارة بان يأذن المولى لعبده بشرط ان يوقت بشهر او سنة او نحوهما ودعوة الولد
بان يقول المولى ان كان لهذه الامة حمل فهو مني والصلح عن دم العمد وكذا الابراء عنه ولم يذكره
اكتفاء بالصلح اذ ليس بينهما كثير فرق فان الولي اذا قال للقاتل عمدا ابرأتك على ان لا تقيم
في هذه البلدة مثلا او صالح معه عليه صح الابراء والصلح ولا يعتبر الشرط وعن الجراحة التي فيها
القصاص فان الصلح اذا كان عن القتل الخطأ او الجراحة التي فيها الارش كان من القسم الاول

الاول والصلح عن جناية الغصب اي المغصوب وجناية الوديعة والعارية اذا ضمنها اي موجبات
الصلح في الصور المذكورة رجل وشرط فيها كفالة او حوالة فان الصلح صحيح والشرط باطل وعقد الذمة
فان الامام اذا فتح بلدة واقر اهلها على املاكهم وشرطوا مع الامام في عقد الذمة ان لا يعطوا
الجزية بطريق الاهانة كما هو المشروع فالعقد صحيح والشرط باطل والرد بالعيب وخيار الشرط
بان يقول المشتري ان لم ارد هذا الثوب بالعيب عليك اليوم فقد رضيت بالعيب وكذا
الرد بخيار الشرط كان يقول ابطلت خياري غدا وله الخيار اكثر من ذلك يبطل الشرط وله الرد بالعيب
وخيار الشرط وعزل القاضي بان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول قيل يصح
الشرط ويكون معزولا وقيل لا يصح الشرط ولا يكون معزولا وبه يفتى كذا في العمادية والاسروشنية
وانما لم يبطل هذه التصرفات بالشرط الفاسد لانها اما من معاوضات غير مالية او من سقاطات
وما يصح اضافته الى المستقبل اربعة عشر الاجارة وفسخها اما الاجارة فلانها تمليك المنافع
ووجودها لا يتصور في الحال فيكون مضافة ضرورة وهو معنى قول علمائنا الاجارة تنعقد ساعة
فساعة على حسب حدوثها واما فسخها فمعتبر بها فيجوز مضافا كما ان فسخ البيع وهو الاقالة معتبر به
حتى لا يجوز تعليقه بالشرط ولا اضافته الى الزمان كالبيع اقول هكذا وقعت العبارة منضما فسخ
الاجارة الى الاجارة في الفصولين وغيرهما من المعتبرات ووجهه ما ذكر وبعد ذلك نقل
في الفصولين ما يخالفه حيث قيل ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين لو قال اجرتك داري هذه
راس كل شهر بكذا جاز في قولهم ولو قال اذا جاء راس الشهر فقد فسختك لم يصح اجماعا كذا ذكر في
فوائد صاحب المحيط ولو قال فاسختك غدا هل يصح الفسخ المضاف لا رواية لهذا واختلف
المشايخ فيه واختار ظهير الدين انه لا يصح فبين الكلامين تناف ظاهر فليتأمل والمزارعة والمعاملة
فانهما اجارة حتى ان من يجيزهما لا يجيزهما الا بطريقها وراعى فيهما شرائطها والمضاربة والوكالة
فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات فان تصرف المضارب والوكيل قبل العقد والتوكيل
في مال المالك والموكل كان موقوفا حقا للمالك فهو بالعقد والتوكيل اسقطه فيكون اسقاطا فيقبل
التعليق والكفالة فانها من باب الالتزامات فيجوز اضافتها الى الزمان وتعليقها بالشرط الملائم
كما تقرر في موضعه بخلاف الوكالة حيث يجوز تعليقها بالشرط مطلقا لما ذكر والايصاء اي جعل
الشخص وصيا والوصية بالمال فانهما لا يفيدان الا بعد الموت فيجوز تعليقهما واضافتهما والقضاء
والامارة فانهما تولية وتفويض محض فجاز اضافتهما والطلاق والعتاق فانهما من باب الاطلاقات

والاسقاطات وهو ظاهر والوقف فان تعليقه الى ما بعد الموت جائز وما لا يصح اضافته الى المستقبل
عشرة البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء
عن الدين فان هذه الاشياء تمليكات فلا يجوز اضافتها الى الزمان كما لا يجوز تعليقها
بالشرط لما فيها من معنى القمار **باب الصرف** عنونه الاكثرون بالكتاب وهو لا يناسب
لكون الصرف من انواع البيع كالربوا والسلم فالاحسن ما اختير ههنا هو لغة بمعنى الفضل
فسمى به هذا العقد اذ لا ينتفع بعينه ولا يطلب منه الا الزيادة وبمعنى النقل فسمى به لاحتياجه
في بدليه الى النقل من يد الى يد قبل الافتراق وشرعا بيع الثمن بالثمن اى ما خلق للثمنية كالذهب
والفضة سواء كان جنسا بجنس او بغيره كبيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة او الذهب
بالفضة او بالعكس فان تجانسا اى الثمنان بان يكونا ذهبين او فضتين لزم التساوى و
التقابض لما مر في الربوا من قوله عليه السلام الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل
يدا بيد والفضل ربوا قبل الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا يمشيان في جهة واحدة او ناما
او اغمى عليهما في المجلس ثم تقابضا قبل الافتراق صح وقد قال عمر رضي وان وثب من سطح
فثب معه بخلاف خيار المخيرة اذ التخيير تمليك فيبطل بما يدل على الرد والقيام ولو صلية
اختلفا اى المتجانسان جودة وصياغة اذ لا عبرة لهما لما مر في الربوا والا اى وان لم يتجانسا
فالتقابض لما مر ان احد جزئي العلة يحرم النساء فلو باع احدهما بالاخر اى احد مختلفي الجنس
بعني الذهب بالفضة او بالعكس جزافا او بفضل وتقابضا فيه اى المجلس صح لم يذكر التساوى
لانه ليس محل الاشتباه ولا يتعينان اى لا يتعين العوضان في الصرف كسائر العقود
حتى اذا لم يكن عند العاقدين شيء فاستقرضا فاديا قبل افتراقهما او استحق كل من العوضين
فاعطى كل منهما صاحبه بدل ما استحق من جنسه او امسكا ما اشار اليه في العقد واعطيا مثلهما
جاز ويفسد اى الصرف بخيار الشرط والاجل لان يمنع به استحقاق القبض لان الخيار لان استحقاقه
مبنى على الملك والخيار يمنعه والاجل لانه يمنع القبض الواجب ويصح الصرف ان اسقطا اى
خيار الشرط والاجل في المجلس لارتفاع المفسد قبل تقرره وظهر بعض البدل زيفا فرده انفسخ فيه
فقط اى انفسخ الصرف في المردود وبقي في غيره لارتفاع القبض فيه فقط لا يتصرف
في ثمن الصرف قبل قبضه لانه واجب حقا لله تعالى وفي تجويزه فواته فلو شرى به اى بثمن
الصرف ثوبا فسد بان باع دينارا بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى اشترى بها ثوبا فسد الشراء

اشترى امة مع طوق ذهب قيمته كل الف درهم بالفين نسيئة فسد في الكل اما في الصرف
فلفوات التقابض واما في الامة فلان المفسد مقارن للعقد وقد تقرر في الكل معنى من حيث
ان قبول العقد في البعض شرط لقبوله في الباقي ولو نقد الف بعني في المسئلة السابقة او اشترا
اى الامة والطوق بالفين احدهما نقد والاخر نسيئة فهو ثمن الطوق اما في الاولى فلان قبض
حصة الطوق في المجلس واجب لكونه بدل الصرف والظاهر منه الاتيان بالواجب واما
في الثانية لان الاجل باطل في الصرف وجائز في بيع الجارية والمباشرة على وجه الجواز هو الظاهر من
العاقدين وان وصلية لم يبين انه ثمن الطوق او قال خذ هذا من ثمنهما اما اذا لم يبين فظاهر
لانه لما باع قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما
فلان معناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما لظهور ان الالف ليس ثمن المجموع وثمن الفضة بعض
ثمن المجموع فيحمل عليه تحريا للجواز كذا اذا باع سيفا حليته خمسون بمائة ونقد خمسين فهو حصتها
اى الحلية ان تخلص بلا ضرر وكان المقبوض حصة الحلية وان لم يبين ذلك لما ذكرنا وكذا اذا قال
خذ هذا من ثمنهما لما مر فان لم يتقابضا حتى افترقا بطل العقد في الحلية لانه صرف فيها والا اى
وان لم تخلص بلا ضرر بطل العقد فيهما اى السيف والحلية اما الحلية فلما مر واما السيف فلانه
لا يمكن تسليمه بغير ضرر ولهذا لم يجز افراده بالعقد في السقف باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه وافترقا
صح فيما قبض واشتركا في الاناء لانه صرف كله وصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد فالفساد
طار لانه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا يشيع وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بقسطه او رده
لان الشركة عيب في الاناء وان استحق بعض قطعة نقرة بيعت اخذ الباقي بقسطه بلا خيار لان
التبعيض لا يضر وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وكر شعير بضعفهما اى
كرى بر وكرى شعير وعند زفر والشافعي لا يصح لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته الانقسام
على الشيوع وفي صرف الجنس الى خلافه تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة تحتمل الصرف المذكور
فيحمل عليه تصحيحا للتصرف وليس فيه تغيير اصل التصرف بل وصفه اذ موجبه ثبوت الملك في
الكل بمقابلة الكل وهو حاصل بهذا الوجه وصح بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار
بان يكون عشرة بعشرة دراهم ودرهم بدينار بالطريق المذكور وصح بيع درهم صحيح ودرهمين
غلة وهي ما يرده بيت المال ويأخذه التجار بدرهمين صحيحين ودرهم غلة لتحقق التساوي
في الوزن وسقوط اعتبار الجودة ومن له على اخر عشرة دراهم فباع من هي اى العشرة عليه دينارا

قوله وسقوط اعتبار الجودة وذلك لان الجودة لا اعتبار لها في الاموال
الربوية عند المقابلة بجنسها فصار كان الكل صحاح او الجميع غلة كذا
في شروح الهداية عزمى زاده

بهما اي بعشرة عليه صح بالاجماع ويقع المقاصة بنفس العقد وان باعه اي الدينار بعشرة مطلقة اي غير
مقيدة بكونها عليه ودفعه اي الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة صح ايضا اذ صار لكل واحد
منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون التقاص فسخا لبيع الدينار بالعشرة
المطلقة وبيعا للدينار بعشرة على عمرو اذ لو لم يحمل عليه لكان استبدالا ببدل الصرف والغالب
الفضة من الدراهم والغالب الذهب من الدنانير فضة وذهب حكما ويعتبر فيهما من تحريم
التفاضل ما يعتبر في الجياد فلا يصح بيع الخالص به اي الخالص ولا بيع بعضه اي بعض الغالب الفضة
والذهب ببعض منه الا متساويا وزنا وكذا لا يجوز الاستقراض بها الا وزنا وذلك
لان النقود لا تخلو عن قليل غش عادة فيلحق القليل بالرداءة والجيد والردي سواء والغالب الغش منهما
اي الدراهم والدنانير في حكم العروض اعتبارا للغالب فصح بيعه اي بيع الغالب الغش بالخالص
من الدراهم والدنانير ان كان اي الخالص اكثر من المغشوش صرفا للجنس الى الجنس وغيره الى الزايد
وصح بيعه ايضا بجنسه متفاضلا صرفا للجنس الى خلاف الجنس بشرط التقابض في المجلس في
الصورتين وانما شرط لان القبض في الخالص شرط فشرط في الغش لعدم التمييز وان كان اي
الخالص مثله اي مثل الغالب الغش او اقل منه او لا يدري فلا اي لا يصح البيع للربوا في الاولين او
لاحتماله في الثالث واذا راج يعني الغالب الغش لم يتعين بالتعيين والا اي اذا لم يرج تعين
لانه ما دام يروج كان ثمنا فلا يتعين بالتعيين والا فهو سلعة فيتعين بالتعيين وان كان يقبله
البعض دون البعض فهو كالزيوف لا يتعلق العقد بعينه بل بجنسه زيفا ان كان البايع يعلم حاله
لتحقق الرضا منه وبجنسه من الجياد ان لم يعلم لعدم رضاه فالمبايعة والاستقراض بما يروج منه
يكون وزنا او عددا او بهما اي ان كان يروج بالوزن فالتبايع والاستقراض فيه يكون بالوزن
وان كان يروج بالعدد فبالعدد وان كان يروج بهما فبالكل واحد منهما لان المعتبر هو المتعارف
فيما لا نص فيه والمتساوي كغالب الخالص في المبايعة والاستقراض حتى لا يجوز البيع بها
ولا اقراضها الا بالوزن بمنزلة الدراهم الردية ولا ينتقض العقد بهلاكها قبل التسليم ويعطيه
مثلها لان الخالص موجود فيها حقيقة ولم يصر مغلوبا فيجب اعتبارها بالوزن شرعا الا ان يشار
اليهما كما في الخالصة وكغالب الغش في الصرف حتى اذا باعها بجنسها جاز على وجه الاعتبار
ولو باعها بالخالص لم يجز حتى يكون الخالص اكثر مما فيه من الخالص فان احدهما لا يغلب على
الآخر وجب اعتبارهما اشترى شيئا به اي بالغالب الغش او بفلوس نافقة فكسدت قبل نقدها

منهما قبل التسليم بطل البيع عند ابي حنيفة لان الثمن يهلك بالكساد لان الثمنية بالاصطلاح
ولم يبق فبقي بيعا بلا ثمن فبطل واذا بطل فيرد المبيع ان قام ولم يهلك والا فمثله ان كان مثليا
او قيمته او كان قيميا صح اي البيع بفلوس نافقة بلا تعيين لانه ثمن بالاصطلاح وبكاسدة
به اي بالتعيين لانه سلعة فلا بد من تعيينه استقرض فلوسا فكسدت رد مثلها عند ابي
حنيفة لانه اعارة وموجبها رد العين معنى ورد المثل والثمنية فضل فيه اذ صحة استقراضه
لم يكن باعتبار ثمنيته بل لانه مثلي وبالكساد لم يخرج من كونه مثليا ولذا صح استقراضه بعد الكساد
اشترى بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس صح وقال زفر لا يصح لانه اشترى
بالفلوس فانها تقدر بالعدد لا بالدانق والدرهم فلا بد من بيان عددها قلنا ما يباع بنصف
الدرهم من الفلوس او دانق معلوم عند الناس فاغنى عن البيان وعليه اي على المشتري ان
يدفع الى البايع قدر ما يباع بها اي بنصف درهم او دانق او قيراط منها اي من الفلوس قال
مشتر لمن اعطاه درهما من الصيارفة اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا اي ما ضرب من الفضة
على وزن نصف درهم الا حبة فسد اي البيع في الكل للزوم الربوا بخلاف اعطني نصف
درهم فلوسا ونصفا الا حبة اذ يكون النصف الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني
بان قال اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا الا حبة صح اي البيع في الفلوس فقط ولم يصح
في نصف درهم الا حبة لانه لما كرر صار عقدين وفي الثاني ربوا وفساد احد البيعين
لا يوجب فساد الآخر متذنب لكتاب البيع بيع الوفاء قيل رهن قال الشيخ الامام نجم الدين
النسفي في فتاواه البيع الذي تعارفه اهل زماننا احتيالا للربوا وسموه بيع الوفاء هو في
الحقيقة رهن وهذا المبيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له في الانتفاع
الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره او استهلكه من شجره والدين يسقط بهلاكه اذا كان به
وفاء بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة اذا هلك من غير صنعه وللبايع استرداده اذا قضى دينه
لا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين سمياه بيعا ولكن غرضهما
الرهن والاستيثاق بالدين لان البايع يقول لكل احد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا
والمشتري يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ
والمباني فان اصحابنا قالوا الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرا كفالة وهبة
المرأة نفسها بحضرة الشهود مع تسمية المهر نكاح والاستصناع الفاسد اذا ضرب فيه الاجل سلم

وقطايره كثيرة وكان الامام السيد ابو شجاع على هذا وقيل بيع ذكر في مجموع النوازل اتفق مشايخنا
في هذا الزمان على صحته بيعا على ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه
والعبرة للملفوظ ايضا دون المقصود فان من يزوج امراة ومن نيته ان يطلقها بعد ما جامعها
صح العقد وقيل قال قاضيخان الصحيح انه اي العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا
لان كلا منهما عقد مستقل شرعا لكل منهما احكام مستقلة بل يكون بيعا فان شرطا اي العاقدان
الفسخ فيه اي في العقد فسد لان البيع يفسد به كذا اي يفسد ايضا ان لم يشترطاه اي
الفسخ ولكن تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفا او تلفظا بالبيع الجائز وعندهما
اي والحال ان في زعمهما هو بيع غير لازم فانه ايضا يفسد عملا بزعمهما وان ذكرا اي العاقدان
البيع بشرط ثم ذكراه اي الشرط على وجه الميعاد جاز اي البيع لخلوه عن المفسد ويلزم الوفاء به
لان المواعيد قد تكون لازمة فيجعل هذا الميعاد لازما لحاجة الناس صح بيع الوفا في العقار استحسانا
للتعامل واختلف في المنقول قيل يصح لعموم الحاجة وقيل لا يصح لخصوص التعامل

كتاب الشفعة

لما فرغ من البيع بانواعه شرع فيما يترتب عليه وهذا احسن من تاخيرها الى اواخر الكتب كما وقع
في سائر الكتب هي لغة من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة الى ملك الشفيع
وشرعا تملك العقار وهو الضيعة وقيل ما له اصل من دار او ضيعة كذا في المغرب وما في حكمه كالعلو قال
في الكافي العلو يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل وان لم يكن طريق العلو في السفل لانه
التحق بالعقار بما له من حق القرار جبرا على مشتريه بمثل متعلق بالتملك ما قام عليه من الثمن وتثبت
اي الشفعة بعد البيع للخليط اي الشريك في نفس المبيع ثم اي بعدما سلمها تثبت للخليط في حقه اي
حق المبيع كالشرب والطريق الخاصين يعني خصوصهما ان يكون الشرب من نهر لا تجري فيه السفن وان لا
يكون الطريق نافذا ثم اي بعدما سلمها تثبت لجار ملاصق ولو ذميا او ماذونا او مكاتبا لاطلاق ما روي
من قوله عليه السلام الشفعة لشريك لم يقاسم وقوله عليه السلام جار الدار احق بالدار والارض
ينتظر له وان كان غائبا اذا كان طريقهما واحدا والمراد جار هو شريك في الطريق ويثبت الحكم في الشرب
ولانه لان الشفعة انما تثبت للشركة في الطريق باعتبار الخلطة وقد وجدت في الشرب بابه في
سكة اخرى فان بابه ان كان في تلك السكة كان خليطا في حق المبيع فلا يكون جارا ملاصقا صورته
منزل مشترك بين اثنين في دار هي لقوم في سكة غير نافذة اذا باع احد الشريكين نصيبه من
المنزل فالشريك في المنزل احق بالشفعة فان سلم فالشركاء في الدار احق من الشركاء في السكة لانهم

لانهم اقرب للشركة منهم في صحن الدار فان سلموا فاهل السكة احق للشركة في الطريق فان سلموا
فللجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذا المنزل وباب داره في سكة اخرى ولو وصلية اي ولو كان
الجار الملاصق واضع الجذع على حائطه اي حائط المبيع او شريكا للبائع في خشبة عليه اي على الحائط
فان الجار بهذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع ولا يخرج عن كونه جارا ملاصقا كذا في الهداية
والكافي وغيرهما وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية لان المتبادر منها تغايرهما للجار
على عدد الرؤوس متعلق بقوله وتثبت لا قدر الملك وعند الشافعي تثبت على قدر الملك
صورته دار بين ثلثة لاحدهم نصفها وللاخر سدسها وللثالث ثلثها فباع صاحب النصف
نصيبه وطلب الاخوان الشفعة قضي بالشقص المبيع بينهما عند الشافعي اثلاثا بقدر ملكهما
وان باع صاحب السدس قضي بينهما اخماسا وان باع صاحب الثلث قضي بينهما ارباعا وعندنا
يقضي بينهما نصفين في الكل وتستقر عطف على تثبت اي تستقر الشفعة بالاشهاد ولا بد
من طلب المواثبة لان حق الشفيع ضعيف فيبطل بالاعراض فاذا اشهد ابتداء على طلبها تم
اخذ المقصود بحكم القاضي ولم يبق حاجة الى اليمين على ما سياتي وتملك اي العقار وما في حكمه
بالقضاء او الاخذ بالرضا بين الشفيع والمشتري قال في الوقاية والكنز وتملك بالاخذ
بالتراضي او بقضاء القاضي وصرح شارحاهما بان قوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على
التراضي لان القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه ولما كان عبارة المتنين موهمة
لعطف بقضاء القاضي على التراضي بل ظاهرة فيه غيرت العبارة الى ما هي احسن منهما ثم اذا
ثبت الملك للشفيع قبل اخذه بعد حكم القاضي كان هذه العبارة احسن من عبارة الهداية
ايضا حيث قال وتملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم لان قوله او حكم عطف على
سلم فيلزم ان يكون الاخذ معتبرا في كل من تسليم المشتري وحكم القاضي وليس كذلك في
الثاني ويطلبها اي الشفيع الشفعة اعلم ان الطلب ههنا ثلثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد
والتقرير وطلب الاخذ والتملك ذكر الاول بقوله ويطلبها اي الشفيع في مجلس علمه بالبيع سماعه
متعلق بالعلم من رجلين او رجل وامراتين او واحد عدل وقالا يكفي واحد حرا كان او عبدا صبيا
كان او امراة اذا كان الخبر صدقا وان امتد اي المجلس لانه لما ثبت له خيار التملك احتيج الى
زمان التامل كما في الخيرة فلو قال بعد ما بلغه البيع الحمد لله او لا حول ولا قوة الا بالله او سبحان الله
لا تبطل الشفعة لان الاول حمد على التخلص من جوار البائع مع الامن من ضرر الدخيل بالشفعة والثاني

يعجب منه بقصد اضراره والثالث لافتتاح الكلام كما هو عرف بعض الناس فلا يدل شيء منه على
الاعراض بل فقط تتعلق ببطلها بما يفهم منه طلبها كطلبت الشفعة او انا طالبها او اطلبها ونحو
ذلك فان العبرة للمعنى وفي العرف يراد بهذه الالفاظ الطلب للحال لا الخبر عن امر ماض
او مستقبل حتى قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل اذا سمع بيع ارض بجنب ارضه فقال شفعة شفعة
كان ذلك منه طلبا كذا في الكافي وقيل يبطل بادنى سكوت حتى لو اخبر بكتاب والشفعة في اوله او وسطه
فقرأ الكتاب الى اخره بطلت شفعته قال في الايضاح الاول اصح ويسمى هذا الطلب طلب مواثبة يدل
على غاية التعجيل كان الشفيع يثب ويطلب الشفعة والاشهاد فيه ليس بلازم وانما الاشهاد لمخافة
الجحود كذا في الهداية والكافي وسيأتي له زيادة تحقيق ان شاء الله تعالى وذكر الثاني بقوله ثم يشهد
عند الدار لان الحق متعلق بها او على البائع ان كان الدار في يده ولم يسلم الى المشتري فانها اذا سلمت
اليه لم يصح الاشهاد عليه لخروجه عن ان يكون خصما اذ لا يد له ولا ملك له او المشتري وان لم يكن ذا يد
لانه مالك قائلا حال من ضمير يشهد اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها وكنت طلبت الشفعة
واطلبها الآن فاشهدوا عليه ويسمى طلب الاشهاد وهذا الطلب واجب حتى اذا تمكن من الاشهاد
عند الدار او على ذي اليد ولم يشهد بطلت شفعته فاذا كان في مكان بعيد فسمع فطلب طلب
مواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او على ذي اليد يوكل وكيلا ان وجد والا يرسل رسولا او
كتابا فان لم يجد فهو على شفعته فاذا حضر طلب وان وجد ولم يفعل بطل شفعته كذا في الذخيرة
واذا اشهد في الاول يعني طلب المواثبة عند احدها اي عند الدار او البائع او المشتري استغنى عنه
اي عن الاشهاد في الثاني لقيامه مقام الطلبين نقله في الكافي عن الفتاوى الظهيرية وفي شروح
الهداية عن مبسوط شيخ الاسلام وانما قال عند احدها لان الاشهاد على مجرد طلب المواثبة
بلا حضور واحد مما ذكر لا يقوم مقام الطلبين بلا خفاء ثم يطلب عند قاض قائلا اشترى فلان
دار كذا وانا شفيعها بدار كذا فمره يسلم الي ويسمى طلب تمليك وخصومة وبتأخيره مطلقا اي
شهرا كان او اكثر لا يبطل اي الشفعة عند ابي حنيفة وقال محمد اذا تركه شهرا بلا عذر بعد الاشهاد
بطلت وهو قول زفر لانها لو لم تسقط به تضرر المشتري اذ لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة
الشفيع فقدر بشهر لانه آجل وما دونه عاجل كما مر في الايمان قال شيخ الاسلام الفتوى اليوم على قوله
لتغير احوال الناس في قصد الاضرار بالغير واختاره في الوقاية وجه قول ابي حنيفة وهو ظاهر المذهب
ان حقه قد تقرر بشرطه فلا يبطل بتأخيره كسائر الحقوق الا ان يسقطها بلسانه وما ذكر من الضرر يمكنه

يمكنه ان يدفع بان يرفع الامر الى القاضي حتى يأمر الشفيع بالاخذ او الترك فمتى لم يفعل فهو المقصر فيه
يقضي كذا في الهداية والكافي ولو علم انه ليس في البلدة قاض لا يبطل شفعته بالتاخير اتفاقا اذ لا يمكن
من الخصومة الا عند القاضي وكان عذرا واذا طلب اي الشفيع الشفعة عند القاضي سأل القاضي
الخصم عن مالكية الشفيع لما يشفع به فان اقر بها او نكل عن الحلف على العلم بان يحلف بالله ما يعلم انه
مالك الدار التي يشفع بها او برهن الشفيع بكونه مالكا لما يشفع به سأله اي سأل القاضي المدعى عليه
عن الشراء فان اقر به او نكل عن اليمين على الحاصل او السبب فان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه
يحلف على الحاصل بالله ما يستحق هذا الشفيع الشفعة على وان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف
على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي او برهن
الشفيع قضي له اي للشفيع بها اي بالشفعة وان وجد لم يحضر اي الشفيع الثمن وقت الدعوى
وبعد القضاء لزمه اي الشفيع احضار الثمن وللمشتري حبس الدار ليقبضه اي الثمن وبتأخير اداء
الثمن لا يبطل اي الشفعة يعني اذا قيل للشفيع اد الثمن فاخر لا يبطل الشفعة والخصم للشفيع البائع
قبل التسليم اي تسليم المبيع الى المشتري لانه ذو اليد ولكن لا تسمع البينة اي بينة الشفيع عليه اي
البائع بغيبة المشتري ويفسخ اي البيع بحضوره اي المشتري لانه المالك ويقضي بالشفعة والعهدة
على البائع حتى يجب تسليم الدار عليه وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن عليه فيطلب منه بخلاف ما اذا
قبض المشتري المبيع من يده حيث لا يعتبر حضوره ولا يكون العهدة عليه لانه صار اجنبيا والوكيل
بالشراء خصم للشفيع لانه العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد ما لم يسلم الى الموكل فاذا سلمه اليه
يكون هو الخصم اذ لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل للشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط
المشتري البراءة منه اي من العيب لان الاخذ بالشفعة شراء من المشتري ان كان الاخذ بعد القبض
وان كان قبله فشراء من البائع لتحول الصفقة اليه فيثبت له الخياران كما اذا اشتراه منهما ولا يسقط
خياره برؤية المشتري ولا بشرط البراءة منه لان المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته
في حقه اختلفا اي الشفيع والمشتري قال المشتري الف ومائة وقال الشفيع الف فالقول للمشتري
مع يمينه لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره ولو برهنا فالشفيع اولى
لان بينته اكثر اثباتا معنى وان كان بينة المشتري اكثر اثباتا صورة لان البينات للالزام وبينة
الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فان بينة الشفيع اذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار
اليه بالالف شاء او ابى واذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء بل يتخير بين الاخذ والترك

ادعى المشتري ثمنا وبائعه اقل منه بلا قبضه فالقول له اي للبائع وبه اي بالقبض للمشتري يعني ان
ادعى المشتري ثمنا وادعى بائعه اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع بما قال البائع لان الامر ان كان
كما قاله البائع فالشفيع ياخذه به وان كان كما قاله المشتري يكون حطا عن المشتري بدعواه الاقل وحط
البعض يظهر في حق الشفيع كما مر وسياتي فياخذه به وان كان البائع قبض الثمن اخذها الشفيع
بما قاله المشتري اذا ثبت ذلك بالبينة او بيمينه لان البائع باستيفاء الثمن خرج من البين
والتحق بالاجانب فبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري وقد ثبت ان القول فيه للمشتري وحط
البعض يظهر في حق الشفيع حيث ياخذ المبيع بالاقل لانه يلتحق باصل العقد فكان الثمن ما بقي لا حط الكل
لان العقد حينئذ يكون بيعا باطلا او هبة وعلى التقديرين لا يصح الشفعة ولا الزيادة على الثمن
الاول لان استحقاقه الاخذ بما دونها وفي الشراء بمثلي ياخذ الشفيع بمثله وفي قيمي ياخذه بالقيمة
وفي بيع عقار بعقار ياخذ كلا بقيمة الاخر يعني اذا بيع عقار بعقار ياخذ شفيع كل من العقارين
كلا منهما بقيمة الاخر لانه بدله وهو من ذوات القيم وفي ثمن اي في البيع بثمن مؤجل ياخذ بحال او
يطلب الان وياخذ بعد الاجل لانه يثبت بالشرط وليس من لوازم العقد واشتراطه في حق المشتري
لا يكون اشتراطا في حق الشفيع كالخيار والبراءة من العيوب ورضا البائع به في حق المشتري لا يدل
على رضاه في حق الشفيع لتفاوت احوال الناس ولو لم يطلب الشفيع الان وسكت عن طلبه بها او
عند الاجل بطلت شفعته لان حق الشفيع قد ثبت ولهذا كان له ان ياخذه الان بثمن حال
والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة وفي شراء ذمي بخمر او خنزير ياخذ الشفيع بمثل
الخمر وقيمة الخنزير لو كان الشفيع ذميا وبقيمتها لو كان الشفيع مسلما وفي بناء المشتري في الدار او الارض
وغرسه بالثمن وقيمتهما حال كونهما مستحقي القلع او كلف المشتري قلعهما يعني اذا بنى المشتري
او غرسه ثم قضى للشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مستحقي القلع
وان شاء كلف المشتري قلعهما كما في الغصب وان قلعهما اي البناء والغرس الشفيع فاستحقت رجع
بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على من اخذه منه بائعا كان او مشتريا بخلاف المشتري فانه
يرجع بقيمتهما على البائع لانه مسلط من قبله بخلاف الشفيع لانه اخذ جبرا وان خرب الدار او احترق
بناؤها او جف شجر البستان بلا فعل احد فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بتمام الثمن لان البناء
والغرس تابع حتى دخلا في البيع بلا ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن الا ان يكون مقصودا بالاتلاف
كما مر او ترك لان له ان يمتنع عن تملك الدار بماله وبحصة العرصة عطف على تمام الثمن ان نقض المشتري

المشتري البناء يعني ان نقض المشتري البناء قيل للشفيع ان شئت فخذ العرصة بحصتها وان شئت
فدع لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابله شيء من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بآفة
سماوية والنقض له اي للمشتري لا للشفيع لانه صار منفصلا فلم يبق تبعا حتى يكون للشفيع وفي شراء
ارض بنخل عليها ثمر يعني اذا اشترى ارضا بنخل عليها ثمر وذكر ثمر النخل او لا يدخل بدون الذكر او شرى
ولم يكن على النخل ثمر واثمرت عنده اي عند المشتري ياخذهما اي الشفيع الارض والثمر بكل الثمن فيهما اي
في الفصلين اما في الاول فلانه باعتبار الاتصال كان تبعا للعقار كالبناء في الدار واما في الثاني
فلانه مبيع تبعا لان البيع سرى اليه كما اذا اشترى حاملا فولدت عنده كان ملكه تبعا واذا جذه
المشتري ثم جاء الشفيع لا ياخذ الثمر فيهما لانعدام تبعيته للعقار وقت الاخذ بالانفصال لكن
في الاول وهو ما اذا اشترى ارضا بنخل عليها ثمر سقط حصته من الثمن لانه دخل في البيع قصدا
وكان له قسط من الثمن فيفوت قسطه بفواته لا الثاني لانه لا يقابله شيء من الثمن لحدوثه
بعد القبض فلم يرد عليه العقد ولا القبض الذي له شبه للعقد ففواته لا يوجب سقوط شيء
من الثمن باب ما يكون هي اي الشفعة فيه ولا يكون وما يبطلها لا تثبت قصدا الا في
عقار انما قال قصدا لانها تثبت في غير العقار بتبعية العقار كالشجر والثمر وما في حكمه كالعلو
وقد مر بيانه ملك بمال صفة عقار اي بعوض مالي حتى اذا لم يكن بعوض بل بهبة لم تثبت فيه
الشفعة وكذا اذا كان العوض غير مالي حتى لو خولع على دار لم تثبت وان لم يقسم اي
العقار وما في حكمه ذكره لان الشفعة لا تثبت فيه عند الشافعي لانها عنده لدفع ضرر
القسمة وعندنا لدفع ضرر الجوار كحمام ورحى وبئر وبيت صغير بحيث لا ينتفع به اذا قسم
ونهر وطريق مملوكين لا بناء ونخل فانهما ليسا بعقار ولا في حكمه بيعا قصدا وقد عرفت انهما
اذا بيعا تبعا للعقار يثبت فيهما الشفعة وعرض وفلك خلافا لمالك وارث اي موروث
فان الدار اذا ملكت بارث لا يثبت وصدقة وهبة الا بشرط عوض بلا شيوع فيهما اي
الموهوب وعوضه فانها ليست بمعاوضة مال بمال فصارت كالارث الا ان يكون بعوض
مشروط لانها بيع انتهاء ولكن يشترط التقابض وعدم الشيوع في الموهوب وعوضه لانها
هبة ابتداء وان لم يكن العوض مشروطا فلا شفعة فيهما ولا في دار قسمت بين الشركاء لان
القسمة فيها معنى الافراز ولهذا يجري فيها الجبر والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة او جعلت
اجرة او بدل خلع او بدل عتق او بدل الصلح عن دم عمد او مهرا او ان قوبل بعضها بمال بان تزوج امرأة

على دار على ان ترد هي على الزوج الف درهم فلا شفعة في شي منها لانها عندنا تختص بمعاوضة مال
بمال مطلق لانها ثبت بخلاف القياس بالاثار في معاوضة مال بمال مطلق فيقتصر عليها او وجبت
عطف على جعلت اي لا شفعة في دار بيعت بخيار للبائع ولم يسقط خياره لانه يمنع زوال
الملك عن البائع فان سقط وجبت لزوال المانع لكن يشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح
لان البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك او بيعت بيعا فاسدا يعني اذا اشترى دارا شراء
فاسدا فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ لان كل واحد
من المتبايعين بسبيل من فسخه ولم يسقط فسخه فانها اذا بيعت بيعا فاسدا وسقط حق
الفسخ بان بنى المشتري فيها ثبت الشفعة او ردت اي البيع بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء متعلق
برد بعدما سلمت يعني اذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع باحد ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة لانه
فسخ لا بيع بخلاف رد بلا قضاء لان الرد لما لم يجب فاخذه بالرضا صار كانه اشتراه او باقالة فانها
بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما وتثبت اي الشفعة للعبد المستغرق بالدين بحيث يحيط
برقبته وكسبه في مبيع سيده وله اي لسيده في مبيعه اي العبد لان ما في يده ليس ملك مولاه
وتثبت ايضا لمن شرى سواء شرى اصالة او وكالة اذا اشترى له اي لمن وكل آخر بالشرى فاشترى
لاجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة صورته دار بين ثلثة وللدار جار ملاصق فاذا بيعت
الدار واشتراها احد الشركاء تثبت الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا يثبت للموكل
اذا اشتراها الوكيل لاجله وتثبت ايضا الشريك الآخر وفايدته انها لا تثبت للجار لان الشريك
مقدم عليه لا اي لا تثبت لمن باع وكيلا كان او اصيلا لان اخذه بالشفعة يكون سعيا في نقض ما تم
من جهته وهو الملك والبيد للمشتري وسعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود او بيع له وهو
الموكل لان تمام البيع به اذ لولا توكيله لما جاز بيعه او ضمن الدرك اي من ضمن الدرك عن البائع وهو
الشفيع لا تثبت له الشفعة لانه تقرر البيع فكان كالبائع كذا اي كما لا تثبت الشفعة فيما ذكر لا
تثبت ايضا فيما بيع الا ذراع ما وقع في الوقاية من قوله الا ذراعا بالنصب كانه سهو من الناسخ
من طول حد الشفيع اي الا مقدار عرضه ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع فان باع
ذلك المبيع لا تثبت الشفعة لانقطاع الجوار وهذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار كذا اذا وهب للمشتري
هذا المقدار وقبضه وله حيلة اخرى ذكرها بقوله او شرى سهما بثمن ثم باقيها بثمن آخر فالجار شفيع في
الاول لا ثم البيع اولا الا في الثاني بل هو فيه جار والمشتري شريك في الثاني والشريك مقدم على الجار

الجار وهذه حيلة لابطال حق الشفعة ابتداء وهنا حيلة تفيد تقليل رغبة الشفيع في الشفعة وهي
انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف اشترى سهما واحدا من الف سهم منها بالف الا درهما ثم اشترى
الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ بالشفعة الا الاول بثمنه لا الباقي لان المشتري صار شريكا وهو
احق من الجار وله حيلة اخرى ذكرها بقوله او شرى اي الدار بثمن عال كالف مثلا ودفع ثوبا ما
قيمته عشرة به اي بمقابلة الثمن فالشفعة بالثمن لا الثوب لانه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار
وهذه حيلة تعم الشركة والجوار فيشتري المنزل الذي قيمته مائة بالف ويعطي عن الالف ثوبا
قيمته عشرة لكن المنزل اذا استحق رجع المشتري على البائع بالالف لبقاء عقد الثاني فيتضرر
البائع فالاولى ان يباع بالدراهم الثمن دينار حتى اذا استحق المنزل بطل الصرف فيجب رد
الدينار فقط اذ ظهر ان الالف لم يكن عليه فصار كمن اشترى من آخر دينارا بعشرة ثم تصادقا ان لا
دين عليه فانه يرد الدينار وله حيلة اخرى احسن واسهل ذكرها بقوله او شرى بدراهم معلومة
اما بالوزن او الاشارة بقبضة اي مع قبضة فلوس اشير اليها وجهل قدرها وضيع الفلوس بعد
القبض فان الثمن معلوم حال العقد ومجهول حال الشفعة وجهالة الثمن تمنع الشفعة كره الحيلة لا سقاط
الشفعة الثابتة وفاقا بان يقول المشتري للشفيع بعد ثبوتها انا ابيعها منك بما اخذت فلا فائدة
في الاخذ بها فيسلم الشفيع ولا يأخذها بعد الاثبات فيسقط الشفعة لكن يكره واما الحيلة لعدم
ثبوتها ابتداء فعند ابي يوسف لا يكره لانه يحتال لدفع ضرر عن نفسه لان في تملك الدار
عليه بلا رضاه ضررا عليه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه جايز وان تضرر الغير في ضمنه وعند محمد
تكره لان الشفعة انما تثبت لدفع الضرر وفي اباحة الحيلة ابقاء الضرر وبالاول يفتى ههنا وبالثاني
في الزكوة قال صدر الشريعة الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان ممن يتضرر به
الجيران لا يحل اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجار والشفيع متعنت لا يحب جواره فيحتال
يحتال في اسقاطها بطلها اي الشفعة ترك طلب المواثبة او ترك الاشهاد عليه اي على طلب المواثبة
قادرا عليهما اما الاول فبان يترك طلب المواثبة حين علم بالبيع قادرا عليه بان لم يأخذ احد فمه
او لم يكن في الصلوة فان شفعته تبطل فانها تبطل بالاعراض وهو انما يثبت حالة الاختيار
وهي بالاقتدار واما الثاني فبان يترك الاشهاد على طلبها حين علم بالبيع قادرا عليه بان كان
عنده رجلان او رجل وامرأتان فسكت ولم يشهدهما على طلبه فانه ايضا دليل الاعراض
قال في الهداية اذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وقد قال

قيل اي باب طلب الشفعة الاشهاد في طلب المواثبة ليس بلازم واعترض عليه بان بين كلاميه تناقضا
ومنشاؤه الغفلة عن قوله وهو يقدر على ذلك فان مراده ان الشفيع اذا سمع البيع في مكان
خال عن الشهود فسكت بطل شفعته واذا قال طلب الشفعة ولم يسمعه احد لا يبطل حتى اذا احضر
عند القاضي وقال الشفيع طلبت الشفعة ولم اتركها وحلف على ذلك كان بارا في يمينه ويثبت
طلب المواثبة وسياتي انه ذا زيادة تحقيق عن قريب وتبطلها ايضا صلحه اي الشفيع منها اي
الشفعة بعوض لانه تسليم فيرده اي العوض لبطلان الصلح لانها مجرد حق التملك بلا ملك فلا يصح الاعتياض
عنه لانه رشوة فيرده وتبطلها ايضا موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بها اي بالشفعة ولم يكن
لورثته حق الاخذ بالشفعة حتى اذا مات بعد القضاء بها ولو قبل نقد الثمن وقبضه لا تبطل لتقرره
بالقضاء وجه بطلانها انها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت صاحب الحق فكيف يورث
لا اي لا يبطلها موت المشتري لان المستحق باق فبموت المستحق عليه لا يتغير سبب الاستحقاق
وتبطلها ايضا بيعه ما يشفع به قبل القضاء بها يعني اذا باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد شرى
المشتري قبل ان يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشرا او لا بطلت شفعته لان الاستحقاق بالجوار
والشركة وقد زال قبل التملك وتبطلها ايضا جعله اي جعل ما يشفع به مسجدا او مقبرة او وقفا
مسجلا قال قاضيخان شرط قيام ملك الشفيع فيما يستحق به الشفعة وقت القضاء فلو جعل داره التي
يستحق بها الشفعة مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا ثم قضى له بالشفعة لم يكن شفيعا فان المبيعة
المسجد والمقبرة والوقف المسجل بمنزلة الزائل عن ملكه قال الشفيع طلبت حين علمت فالقول له
بيمينه قوله فالقول له يدل على ان الاصل ان يقيم المشتري البينة اما بان يقول الشفيع ترك الطلب
ليكون صورة الاثبات او يقول ما طلب لانه وان كان نفيا ظاهرا لكنه نفي محصور فيكون
في حكم الاثبات كما تقرر في الاصول وعلى التقديرين ان قام البينة تقبل والا يحلف المشتري بانه
لم يترك الطلب وان لم يكن له بينة على تركه وان قام الشفيع البينة على طلبه تقبل وان كان لهما بينة
يرجح بينة المشتري لان الشفيع متمسك بالظاهر ولهذا كان القول له ولم يكلف باقامة البينة بخلاف
قوله علمت امس وطلبت كما سياتي ويدل على ذلك ما ذكر في بعض شروح تلخيص الجامع ان
الشفيع لو لم يكن بحضرته احد يسمع ينبغي ان يطلب لانه يصح بلا اشهاد وانما الاشهاد لئلا ينكر فينبغي
ان يطلب حتى اذا حلفه المشتري يمكنه ان يحلف انه طلب كما سمع فظهر ان الحكم هنا ان المشتري
ان قام البينة حكم بها والا فان قامها الشفيع حكم بها وان لم يكن لواحد منهما بينة حلف الشفيع فيحكم

فيحكم بالشفعة ولو قال علمت امس وطلبت كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله لانه اضاف الطلب
الى وقت ماض فقد حكى ما لا يملك استينافه للحال ومن حكى ما لا يملك استينافه للحال لا يصدق
فيما حكى بلا بينة واذا لم يضف الطلب الى وقت ماض بل اطلق الكلام اطلاقا فقد حكى ما يملك
استينافه للحال لانا نجعله كانه علم بالشرا الآن وطلب الشفعة الآن فلذا جعل القول قوله كذا
في العمادية وغيرها سمع اي الشفيع شراك فسلمها اي الشفعة فظهر شرا غيرك او سمع بيعه بالف
فسلم وكان باقل او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فهي له اي الشفعة
تكون للشفيع ولا يكون تسليمه مانعا وبعرض كذلك اي اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف
او اكثر لا اي لا تكون الشفعة والاصل فيه ان الغرض في الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه
والمشتري فاذا سلم على بعض الوجوه ثم تبين خلافه بقيت الشفعة بحالها لان التسليم لم يوجد
على الوجه الذي استحقه بيانه انه اذا اخبر ان الدار بيعت بالف درهم فسلم الشفعة ثم علم انها
بيعت باكثر فالتسليم صحيح لانه انما سلم الاستكثار الثمن فاذا كان اكثر من ذلك كان ارضى
بالتسليم وان علم انها بيعت باكثر باقل او بحنطة او شعير قيمتها الف او اكثر فهو على شفعته لان
تسليمه عند كثرة الثمن لا يدل على تسليمه عند القلة وكذا تسليمه في احد الجنسين لا يكون تسليما
في الاخر فربما يسهل عليه اداء احدهما ويتعذر الاخر وكذا كل موزون او مكيل او عددي متقارب
بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر فانه تسليم لانه انما ياخذ بقيمته دراهم
او دنانير ولو انها بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر صح التسليم وكذا هذا وان كان اقل فهو
على شفعته تشفع حصة احد المشترين لا حصة احد الباعة بل اخذ الكل او ترك يعني اشترى جماعة
من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد الباعة
لان في الاول دفع ضرر الجار لا الثاني وتشفع ايضا نصفا مفرزا بيع مشاعا من دار قسمت يعني
اشترى رجل نصف دار فقاسم البائع فللشفيع ان ياخذ النصف الذي صار للمشتري او يدع
وليس له ان ينقض القسمة لانها من تتمة القبض لان القبض للانتفاع ولا يتم الانتفاع في الشائع
الا بالقسمة صح للاب والوصي تسليمها اي الشفعة على الصغير لانه ترك التجارة فيصح ممن يملك التجارة
كذا اذا بلغهما شرا دار بجوار الصبي فسكتا فان السكوت عن الطلب ممن يملك التسليم بمنزلة التسليم
الوكيل بطلبها اذا سلم او اقر على الموكل بتسليمه الشفعة صح لو كان التسليم والاقرار عند القاضي
وان كان في غيره فلا يجوز لانه يخرج من الخصومة وقال ابو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر لا يجوز مطلقا

كتاب الهبة لما فرغ عن البيع الذي هو تمليك عين بعوض وما يتبعه من الشفعة شرع في الهبة التي
هي تمليك عين بلا عوض فقال هي لغة تبرع وتفضل بما ينتفع الموهوب له مطلقا قال الله تعالى فهب لي
من لدنك وليا وقال الله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وشرعا تمليك
عين بلا عوض اي بلا شرط عوض لا ان عدم العوض شرط فيه لينتقض بالهبة بشرط العوض فتدبر
وتصح بايجاب كوهبت فانه صريح فيها ونحلت ايضا كذلك يقال نحله كذا اي اعطاه اياه بطيب
نفسه بلا عوض واعطيت واطعمتك هذا الطعام فاقبضه قال صاحب الهداية الاطعام اذا اضيف
الى ما يطعم عينه يراد به تمليك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث يكون عارية لان
عينها لا تطعم وقال صاحب المحيط اضافة الطعام الى ما يطعم عينه يحتمل التمليك والاباحة فاذا
احتمل الامرين فاذا قال اقبضه دل ذلك على ان المراد التمليك ولهذا زاد ههنا قوله فاقبضه وجعلت
هذا لك فان اللام للتمليك واعمرتك لقوله عليه السلام من اعمر عمرى فهو للمعمر له ولورثته من بعده
وسيأتي تمام بيانه وجعلته لك عمري وحملتك على هذه الدابة لو نوى اي نوى بالحمل الهبة لانه
ليس بصريح فيها فيحتاج الى النية لانه قد يراد به الهبة يقال حمل الامير فلانا على الفرس يراد به التمليك
وكسوته يعني هذا الثوب فان الكسوة يراد بها التمليك قال تعالى او كسوتهم وداري لك هبة تسكنها او عمري
هبة نصب على الحال من ضمير الظرف واللام في لك للتمليك تسكنها هذا لا ينافي الهبة بل تنبيه على المقصود
بمنزلة قوله هذا الطعام لك تأكله وهذا الثوب لك تلبسه لا في داري لك هبة سكنى فان
قوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية لا هبة او عكسه وهو داري لك سكنى هبة فان
معناه داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة فيكون عارية لا هبة او داري لك نحلى
سكنى فان تقديره نحلتها نحلة وقوله سكنى تمييز او داري لك سكنى صدقة اي بطريق السكنى
حال كون السكنى صدقة او داري لك صدقة عارية اي حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية
تمييز يفهم منه المنفعة او داري لك عارية هبة اي بطريق العارية حال كون منافعها هبة لك فان
هذه العبارات تدل على العارية لا الهبة وقبول عطف على ايجاب فانها كالبيع لا تصح الا بالايجاب
والقبول وتتم عطف على تصح بالقبض قال الامام حميد الدين ركن الهبة الايجاب في حق الواهب لانه
تبرع فيتم من جهة المتبرع اما في حق الموهوب له فلا تتم الا بالقبول ثم لا ينفذ ملكه فيه الا بالقبض الكامل
الممكن في الموهوب والقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار
قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بالاصالة من غير ان يكون

قوله لينتقض بالهبة بشرط العوض الذي تقتضيه سياق الكلام ان يقال بالهبة بالعوض كما قيل. عزمي زاده

قوله يراد به تمليك العين عبارة الزيلعي يراد به التمليك بغير عوض وهو الهبة انتهى. عزمي زاده

قوله لو نوى اي نوى بالحمل الهبة واما اذا لم ينو فيحمل على العارية ذكره الزيلعي. عزمي زاده

قوله قال تعالى او كسوتهم المراد به التمليك لان الكفارة لا تتأدى بالمنافع ذكره الزيلعي. عزمي زاده

ان يكون متبعة بقبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة متبعة الكل ولو وصلية شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به
فتتم تفريع على قوله وتتم بالقبض الكامل بالقبض في مجلسها اي مجلس الهبة بلا اذنه اي الواهب وبعده
اي بعد المجلس به اي باذنه ولو نهاه اي نهى الواهب الموهوب له عن القبض لم يصح القبض مطلقا
اي في المجلس وبعده اذ لا عبرة للدلالة بمقابلة الصريح في محوز متعلق بقوله تتم بالقبض والمراد به
ان يكون مفرغا عن ملك الواهب وحقه واحترز عن هبة الثمر على النخل ونحوه كما سيأتي مقسوم
اي تعلق به القسمة ولم يبق مشاعا ومشاع لا يقسم اي من شأنه ان لا يقسم بمعنى انه لا يبقى منتفعا به
بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة او لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع
الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام والثوب الصغير لا اي لا تتم بالقبض فيما اي مشاع
يقسم اي من شأنها القسمة كالارض والثوب المذروع ونحو ذلك ولو وصلية اي وكانت
الهبة لشريكه اي شريك الواهب لان القبض الكامل لا يتصور فيه فان قسمه اي افرز الجزء الموهوب
المشاع وسلمه اي الموهوب له تمت الهبة لان تمامها بالقبض وعنده لا شيوع فيه ولو سلمه
شائعا لا يملكه حتى لا ينفذ تصرفه فيه ويكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره
قاضيخان رحمه الله كلبن في ضرع وصوف على غنم وزرع ونخل في ارض وتمر في نخل هذه نظائر
للمشاع لا امثلتها اي لا شيوع في شيء منها لكنها في حكم المشاع حتى اذا فصلت هذه
الاشياء عن ملك الواهب وسلمت صح هبتها كما في المشاع بخلاف دقيق في بر ودهن
في سمسم وسمن في لبن حيث لا يصح اصلا اي سواء افرزها وسلمها او لا لان الموهوب في حكم
المعدوم وسره ان الحنطة استحالت وصارت دقيقا وكذا غيرها وبعد الاستحالة هو عين
اخر على ما عرف في الغصب بخلاف المشاع فانه محل للملك حتى يجوز بيعه لكن لا يمكن تسليمه فاذا
زال المانع جاز وتتم عطف على قوله فتتم بالقبض وتفريع على قوله ولو شاغلا لملك الواهب
لا مشغولا به في متاع في داره وطعام في جرابه اذا سلمها بما فيها بخلاف العكس يعني لو وهب
متاعا في داره او طعاما في جرابه وسلمها اي الدار والجراب بما فيهما صحت الهبة في المتاع والطعام
ولو وهب دارا فيها متاع الواهب وسلم الكل الى الموهوب له او وهب جرابا وفيه طعام
الواهب وسلم الجراب لا يصح الهبة والاصل ان الموهوب متى كان مشغولا بملك الواهب يمنع
التسليم فيمنع صحة الهبة ومتى كان شاغلا لا يمنع التسليم فيصح الهبة ففي الفصل الاول الموهوب شاغل
لا مشغول وفي الثاني الموهوب مشغول بملك الواهب وهذا لان المظروف يشغل الظرف

قوله فتتم تفريع على قوله وتتم بالقبض [illegible] عزمي زاده

قوله كالبيت الصغير والحمام والثوب الصغير [illegible] عزمي زاده

قوله وعنده لا شيوع فيه الضمير في وعنده للقبض. عزمي زاده

قوله على ما عرف في الغصب قال في الهداية [illegible] عزمي زاده

قوله عطف على قوله فتتم بالقبض [illegible] عزمي زاده

قوله ولو وهب دارا فيها متاع الواهب [illegible] بخلاف العكس. عزمي زاده

قوله فقبض الكل باذنه عبارة القوم فسلم الكل وهو يغني عن التقييد بقوله باذنه ثم ان مسئلة الكافي كاخر الكلام اي الكافي ليس في هذه المسئلة بل كالمسئلة بالموهوب زرعا في ارض على ما سبق عزمي زاده

واما الظرف فلا يشغل المظروف لا اذا وهب المتاع والطعام ايضا فقبض الكل باذنه تصح في الكل
يعني لو وهب الدار ولم يسلم حتى وهب المتاع او وهب الجراب ولم يسلم حتى وهب الطعام
وسلم الكل صحت الهبة في الكل لانه اذا سلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم
وانما قال باذنه لانه ان لم يأذن له بالقبض فقبض ضمن لانه افسد ملك غيره كذا في الكافي ويتوب
القبض في المجلس مناب القبول يعني اذا صدر الايجاب من الواهب فقبل قبول الموهوب له العقد
اذا قبض الموهوب باذنه صح الهبة لان القبض في المجلس وليل القبول ثم ان القبض في المجلس يحصل
بالتخلية بين الموهوب له والموهوب اختلف فيه المشايخ حتى قال الامام ابو الليث هي قبض عند محمد
لا عند ابي يوسف والمختار انه يصح في صحيحها اي الهبة بالتخلية لا فاسدها كذا في الفتاوى الظهيرية وهب
دارا بمتاعها وسلمها فاستحق المتاع صحت في الدار اذ بالاستحقاق ظهر ان يده في المتاع كان يد غصب
وصار كما لو غصب الدار والمتاع ثم وهب له الدار او اودعه الدار والمتاع ثم وهب له الدار فانه
يصح ولو وهب ارضا وزرعا وسلمها فاستحق الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع مع الارض
بحكم الاتصال كشئ واحد فاذا استحق احدهما صار كانه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة
فيبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي قال صدر الشريعة المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع
الطارئ كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع او استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان
الشيوع الطارئ يفسد وفي الفصولين ان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو
ان رجع في بعض الهبة شائعا اما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طارئ كذا ذكر شيخ الاسلام
ابو بكر في هبة المحيط اقول عده صورة الاستحقاق من امثلة الشيوع الطارئ غير صحيح والصحيح ما في
الكافي والفصولين لان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا لها لا
طارئا عليها الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى كذا في الفصولين وبني عليه الرجوع فيها
اي في الهبة الفاسدة يعني اذا ثبت الملك فيها فهل يثبت ولاية الرجوع للواهب فيما وهب هبة
فاسدة لذي رحم محرم منه قال بعض المشايخ كانت المسئلة واقعة الفتوى وفرقت بين الهبة
الصحيحة والفاسدة وافتيت بالرجوع وقال الامام الاستروشني والامام عماد الدين هذا الجواب مستقيم
اما على قول من لا يفيد الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر واما على قول من يرى فلان المقبوض
بحكم الهبة الفاسدة مضمون على المقبوض له فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق الرد قبل الهلاك
فيملك الرجوع والاسترداد قال وهبت لك هذه الغرارة الحنطة او الزق السمن صحت الهبة في الحنطة

قوله اذا قبض الموهوب باذنه قيد به ليتبين ان الهبة تتم في مجلسها بلا اذن الواهب كالتقييد بقوله باذنه يوهم خلاف ذلك فكان الاولى اسقاطه كما تفطن له بعض الافاضل عزمي زاده

قوله اقول عده صورة الاستحقاق من امثلة الشيوع الطارئ غير صحيح عزمي زاده

في الحنطة او السمن فقط لما عرف ان كلا منهما شاغل لملك الواهب لا مشغول به وهبت دارا
لزوجها وهما ساكنان فيها وبمتاعها ساكنان فيها جازت الهبة ويصير الزوج قابضا للدار لان المرأة ومتاعها
في يد الزوج فصح التسليم ذكره قاضيخان وهب شيئا في صندوق مقفل ودفعه اي الصندوق لا يكون
قبضا فلا يتم الهبة لان القبض انما يحصل اذا صح الانتفاع به ولا انتفاع مع القفل وتم هبة ما مع الموهوب
له بلا قبض جديد يعني اذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له وديعة او عارية او امانة ملكها
بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبضا لان القبض في باب الهبة غير مضمون فيعتبر فيه اصل القبض
وهو موجود ههنا فناب عن قبض الهبة بخلاف البيع يعني اذا باع الوديعة ونحوها ممن في يده يحتاج
الى قبض جديد لان البيع يقتضي قبضا مضمونا وقبض المودع قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان
بل يحتاج الى تجديد القبض والاصل فيه ان القبضين اذا تجانسا ناب احدهما مناب الاخر لاتحادهما
جنسا واذا اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف لا العكس لان في الاقوى مثل الادنى وزيادة و
ليس في الادنى ما في الاقوى وتم ايضا ما وهب اي الاب لطفله بالعقد لانه في قبض الاب
فينوب عن قبض الصغير لانه وليه فيشترط قبضه سواء كان في يده حقيقة او يد مودعه لان يد
المودع كيد المالك بخلاف ما اذا كان في يد الغاصب والمستأجر والمرتهن حيث لا يجوز
الهبة لعدم قبضه لان كل واحد منهم قابض لنفسه اذا كان اي الموهوب معلوما قال في النهاية
لفظ في المبسوط وكل شيء وهبه لابنه الصغير واشهد عليه وذلك الشيء معلوم وهو جائز والقبض
فيه باعلام ما وهب له والاشهاد عليه ثم قال والاشهاد ليس بشرط بل الهبة تتم بالاعلام الا انه
ذكر الاشهاد احتياطا للتحرز عن جحود سائر الورثة بعد موته وعن جحوده بعد ادراك الولد وتم
ايضا ما وهب اجنبي له اي للطفل بقبضه اي الطفل عاقلا لانه في النافع المحض ملحق بالبالغ او قبض
ابيه او جده او وصي احدهما لانه قائم مقامهما او قبض ام هو اي الطفل معها او قبض اجنبي يربيه
وهو اي الطفل معه او قبض زوجها لها اي الصغيرة لكن بعد الزفاف لان الاب اقامه مقام
نفسه في حفظها وقبض الهبة لها ولو قبض الاب ايضا صح لان اصل الولاية له وولاية الزوج منه
ولم يجز هبة الحمل لكونه وصفا لا قيمة لاتصاله بها بمنزلة اطرافها ولا له اي لم يجز الهبة للحمل وان جاز
الاقرار له ان بين سببا صالحا وسيأتي بيانه في الاقرار ان شاء الله تعالى صح هبة اثنين دارا
لواحد لانهما سلماها جملة وهو قد قبضها فلا شيوع وعكسه وهو هبة واحد لاثنين لا اي لا يصح
لانها هبة النصف من كل واحد فيلزم الشيوع كتصدق عشرة على غنيين فانه لا يجوز لان التصدق

قوله وهو قد قبضها عبارة الهداية وهو قد قبضها جملة وفائدة القيد ظاهرة عزمي زاده

قوله فلا شيوع ...

قوله وعكسه وهو هبة واحد لاثنين لا ... كذا قال الزيلعي

على الغني هبة فلا يجوز للشيوع وصح هو اي تصدق العشرة وهبتها على فقيرين لان الهبة للفقير
صدقة والصدقة يبتغى بها وجه الله تعالى وهو واحد والفقير نائب عنه بخلاف الهبة وهب نصف
الدار وسلم ثم الباقي لم يجز ولو وهبه اي الباقي قبل التسليم وسلم الكل جملة صحت في الكل لانه
اذا سلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم هبة دار مشتراة قبل
القبض متعلق بالهبة يجوز يعني اذا اشترى دارا فقبل ان يقبضها وهبها لاخر جاز الهبة لما عرفت
ان التصرف في العقار قبل القبض يجوز كذا اي يجوز هبة درهم صحيح لرجلين لانه هبة مشاع لا يقسم
وانما قال صحيح لان المغشوش في حكم العروض كما عرفت فيكون مما يقسم فلا تصح هبته لرجلين
للشيوع معه درهمان قال لرجل وهبت لك درهما منهما ان استويا اي قدرا لم يجز والا
جازت والفرق ان الهبة في الوجه الاول تناولت احدهما وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني تناولت
قدر درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة فيجوز ويجوز ايضا هبة ابق متردد في دار الاسلام
لطفله لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد اهل الدار عليه فمنع ظهور يده تملكهم ان دخل فيها ولو وهبه
بعد دخوله فيها لم يجز وقد مر في باب استيلاء الكفار وكذا يجوز هبة البناء دون العرصة اذا اذن له
اي للموهوب له الواهب في نقضه وهبة ارض فيها زرع دونه اي دون الزرع او نخل فيها ثمر دونه
اي دون الثمر اذا امره اي الواهب للموهوب له بالحصاد في الزرع والجذاذ في الثمر لان المانع للجواز
الاشتغال بملك المولى فاذا اذن المولى في النقض والحصاد والجذاذ وفعل الموهوب له زال المانع
فجازت الهبة

باب الرجوع

فيها صح اي الرجوع في اجنبي اراد به من لم يكن ذا رحم محرم منه فخرج به
من كان ذا رحم وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذي رحم ولذا قال ومنعه المحرمية بالقرابة
واحترز به عن المحرمية بالسبب لا النسب كالاباء والامهات والاخوة والاخوات من
الرضاع ومن المحرمية بالمصاهرة كامهات النساء والربائب وازواج البنين والبنات
وقال الشافعي لا رجوع فيها لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده
ولنا ما روي من قوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اي ما لم يعوض والمراد حق الرجوع
بعد التسليم لانها لا تكون هبة حقيقة قبل التسليم والمراد بما روى ان لا يتفرد بالرجوع بلا قضاء
ولا رضاء الا الوالد اذا احتاج الى ذلك فانه يتفرد بالاخذ لحاجته الى الانفاق وسمي ذلك رجوعا
نظرا الى الظاهر وان لم يكن رجوعا حقيقة على ان هذا الحكم غير مختص بالهبة بل الاب اذا احتاج فله
الاخذ من مال ابنه ولو غائبا كما ذكر في باب النفقات قال صدر الشريعة ونحن نقول به اي لا ينبغي

قوله بخلاف الهبة اذ يراد بها وجه الغني وهما اثنان كذا في الهداية عزمي زاده
قوله قبل التسليم يعني قبل تسليم نصف الدار عزمي زاده
قوله ويجوز ايضا هبة ابق متردد النسخ على ان المتن عزمي زاده
قوله فمنع ظهور يده تملكهم ان دخل فيها [illegible] عزمي زاده
قوله لان المانع للجواز الاشتغال [illegible] عزمي زاده
قوله [illegible] عزمي زاده

لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملك للحاجة فتوهم بعض الناس من قوله ونحن نقول به ان للاب
ان يرجع فيما وهب لابنه عندنا ايضا مطلقا وهو وهم باطل نشأ من الغفلة عن قوله فانه
يتملك للحاجة فان مراده ما ذكرنا حتى لو لم يحتج لم يجز له الاخذ من مال ابنه فان ما توهموا مخالف
لتصريح علمائنا كقاضيخان وغيره ان قرابة الولاد من جملة الموانع كما في الاباء والامهات وان علوا
والاولاد وان سفلوا والاخوة والاخوات واولادهما وان سفلوا والاعمام والعمات والاخوال
والخالات فقط فان اولادهم ليسوا بمحارم كما مر في كتاب النكاح ثم ان موانع الرجوع في الهبة سبعة
ذكر الاول بقوله ومنعه المحرمية بالقرابة ووجه كونها مانعة ان المقصود وهو صلة الرحم يحصل بها فانها
واجبة في المحارم وكل عقد افاد مقصوده يلزم وذكر الثاني بقوله وزيادة متصلة عطفا على قوله
المحرمية بالقرابة كبناء وغرس وسمن ووجه كونها مانعة ان الرجوع انما يصح في الموهوب والزيادة
ليست بموهوبة فلم يصح الرجوع فيها والفصل غير ممكن ليرجع في الاصل لا الزيادة فامتنع الرجوع اصلا
وذكر الثالث بقوله وموت احدهما اما اذا مات الموهوب له فلان الملك قد انتقل الى الورثة
واما اذا مات الواهب فلان النص لم يوجب حق الرجوع الا للواهب والوارث ليس بواهب
وذكر الرابع بقوله وعوض فان حق الرجوع في الهبة كان لخلل مقصوده وقد علم ذلك بوصول
العوض اليه اضيف اليها اي الى الهبة بان قال خذه عوض هبتك او بدلا عنها او بمقابلتها
او مكانها فقبض لم يرجع فلو وهب وعوض ولم يضف رجع كل بهبة مطلقا اي سواء كان العوض
من الموهوب له او الاجنبي بامر الموهوب له او لا لان العوض سلم له فلم يبق حق الرجوع وكذا
ليس للاجنبي المعوض الرجوع في عوضه لانه متبرع عن الموهوب له لاسقاط حق الرجوع عليه
وذلك جائز ولا يرجع المعوض على الموهوب له اذا كان بغير امره لانه متبرع وكذا اذا امره الا
اذا قال عوض عني على اني ضامن كذا في الايضاح وذكر الخامس بقوله وخروجها عن ملكه فان تبدل
الملك كتبدل العين وقد تبدل الملك بتبدل السبب وذكر السادس بقوله والزوجية فانها
نظير القرابة المحرمية في التواصل بدليل جريان التوارث بينهما بلا حجب وبطلان فكان المقصود
الصلة وقد حصل وقت الهبة حتى لو وهب لامرأة ثم نكحها له ان يرجع فيها ولو وهب لامرأته
ثم ابانها فليس له ان يرجع لعدم العلاقة بينهما في الاول وقت الهبة ووجودها في الثاني وقتها
وذكر السابع بقوله وهلاك الموهوب فانه اذا هلك تعذر الرجوع فلو ادعى الموهوب له
الهلاك صدق بلا حلف كذا في الكافي وضابطها اي ضابط الموانع حروف دمع خزقه مأخوذ

قوله فلان الملك قد انتقل الى الورثة [illegible] عزمي زاده
قوله ان قال الاجنبي [illegible] عزمي زاده

ما حمل مانع عن الرجوع فی الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم موت احدهما
والعين العوض والخاء الخروج عن الملك والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك لخزق الطعن
والخازق السنان فكأنه شبه الدمع بالسنان وهب لاخيه واجنبي عبدا فقبضاه اى الاخ
والاجنبي العبد له اى للواهب الرجوع فی نصيب الاجنبي لان الهبة صحيحة فی حقه لكون العبد مما لا يقسم
ولا مانع من الرجوع بخلاف الاخ فان القرابة فيه مانعة عنه وهب لرجل شيئا وقبضه الرجل
فوهبه اى الرجل العبد لاخر ثم رجع الثاني او رد عليه فللاول الرجوع فيه لان الموهوب لما عاد الى الثاني
بالرجوع لا بسبب جديد كان للاول الرجوع فيه ولو تصدق به الثالث على الثاني ان كان فقيرا
او باعه منه ان كان غنيا لم يرجع الاول لان هذا ملك جديد لعوده اليه بسبب جديد وحق
الرجوع لم يكن ثابتا فی هذا الملك فلا يرجع كذا فی المحيط رجع فی استحقاق نصفها اى نصف الهبة
والمراد الموهوب بنصف عوضها لانه لم يدفعه اليه الا ليسلم له الموهوب كله فاذا فات بعضه
رجع عليه بقدره كغيره من المعاوضات لا فی استحقاق نصفه يعني اذا استحق نصف العوض
لا يرجع بشيء حتى يرد ما بقي من العوض لانه يصلح عوضا عن الكل ابتداء وبالاستحقاق ظهر انه لا عوض
الا هو فيكون مخيرا لان حقه فی الرجوع لم يسقط الا ليسلم له كل العوض ولم يسلم فان شاء رد
ما بقي ورجع فی الكل وان شاء امسك ما بقي ولم يرجع بشيء بخلاف ما اذا كان العوض مشروطا
لانها تتم بيعا فتوزع البدل على المبدل فاذا استحق بعضه رجع بما يقابله من العوض كذا فی الاسرار
ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض لان التعويض مانع فاذا وجد فی النصف يمتنع بقدره لو باع
نصفها او لم يبع رجع فی النصف لان له الرجوع فی الكل ففي البعض اولى ولا يمنعه بيع النصف
و د اى الرجوع انما يصح بحيث يوخذ الموهوب من يد الموهوب له بتراض من الطرفين
او حكم قاض لان الرجوع فی الهبة مختلف فيه فمنهم من رأى ومنهم من ابى وفی اصله وهنا لان
الواهب ان يطالب بحقه فالموهوب له يمنع بملكه وفی حصول المقصود وعدمه خفاء اذ من الجائز
ان يكون مراده الثواب والتودد فعلى هذا لا يرجع لحصول مقصوده ومن الجائز ان يكون مراده
العوض فعلى هذا يرجع فلا بد من الفصل بالرضاء او القضاء فصح اعتاق الموهوب له اى اعتاق الموهوب له
العبد الموهوب بعد الرجوع متعلق بالاعتاق قبل القضاء لانه لا يخرج عن ملك الموهوب له الا
بالقضاء فصح اعتاقه قبله ولم يضمن اى الموهوب له بهلاكه اى الموهوب بعد الرجوع وقبل القضاء
بعد المنع عن الواهب لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك فی يده بعد القضاء لم يضمن لان اصل قبضه

قبضه لم يكن موجبا ضمان المقبوض عليه وهذا دوام عليه واستدامة الشيء معتبرة باصله ويضمن ان منع
اى هلاكه بعد القضاء والمنع اى منعه بعد القضاء وطلب الواهب فان الموهوب يكون امانة عند
الموهوب له والمنع بعد الطلب يوجب الضمان فی الامانة ومع احدهما عطف على قوله بتراض
اى الرجوع بتراض او حكم قاض فسخ لعقد الهبة من الاصل واعادة للملك القديم لا هبة للواهب فلم
يشترط قبضه اى قبض الواهب لان القبض انما يعتبر فی انتقال الملك لا فی عود الملك القديم وصح
اى الرجوع فی المشاع القابل للقسمة كنصف دار وهبت ولو كان هبة لما صح فيه لتوقف الملك
فی يد الموهوب له فاستحق نصفه لم يرجع على واهبه لانها عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة قضى
ببطلان الرجوع لمانع ثم زال اى المانع عاد الرجوع بيانه انه اذا بنى فی الدار الموهوبة وابطل
القاضي رجوع الواهب بسبب البناء فهدم الموهوب له البناء وعادت الدار كما كانت فله
ان يرجع فيها بخلاف ما لو اشترى عبدا بالخيار ثلثة ايام فحم العبد فی مدة الخيار وخاصم المشتري
البائع فی الرد وابطل القاضي حقه فی الرد بسبب الحمى فی مدة الخيار ليس له ان يرد كذا فی المحيط
وهي بشرط العوض هبة ابتداء هذا اذا ذكره بكلمة على بان يقول وهبت هذا العبد لك
على ان تعوضني هذا الثوب واما اذا ذكره بحرف الباء بان يقول وهبت لك هذا الثوب
بعبدك هذا او بالف درهم وقبله الاخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا فی شروح الهداية وغيرها
فشرط قبضهما اى العاقدين للعوضين لكون كل منهما هبة وبطلت بالشيوع كما هو حكم الهبة ولم تجز هبته
الاب مال طفله بشرطه كما لم تجز هبته بدونه وبيع انتهاء فيرد بالعيب وخيار الرؤية وتستحق الشفعة
كما هو حكم البيع هذا عندنا وعند زفر والشافعي بيع ابتداء وانتهاء لان العبرة للمعاني ولنا انه
اشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما امكن عملا بالشبهين فان قلت الهبة تمليك عين بلا عوض و
البيع تمليك عين بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط وكلمة على تفيد الشرطية
قلت قد عرفت ان معنى كونها تمليكا بلا عوض كونها تمليكا بلا شرط عوض لا بشرط عدم العوض
فلا ينافي كونه بيعا وعرفت ايضا ان الشرط المنافي للتمليك شرط فيه معنى الربوا او القمار لا مطلق
الشرط حتى لو قال بعت هذا منك على ان يكون ملكا لك صح البيع فيكون ما نحن فيه شرطا ابتداء نظرا
الى العبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض وشرطا بمعنى العوض نظرا الى ما يؤول اليه حتى يتوفر عليه
احكام البيع حالة البقاء وهب كرباسا فقصره الموهوب له لا يرجع فرق بين هذا وبين الغسل
بان فی القصارة زيادة متصلة دون الغسل كما لو وهب عبدا كافرا فاسلم فی يد الموهوب له وجارية فعلمها

الموهوب له القرآن والكتابة او نحوهما حيث لا يرجع الواهب في هذه الصور لان بالاسلام وتعلم القرآن ونحوهما ازداد الموهوب فبطل الرجوع وكذا لو وهب عبدا فحمله الموهوب له الى بلد حيث بطل حق الرجوع لزيادة متصلة في قيمة الموهوب تصدق على غني اي قال للغني تصدقت عليك بهذه الدراهم او وهب لفقير اي قال له وهبتك بهذه الدراهم لا يرجع اعتبارا للفظ في المسألة الاولى وللمعنى في الثانية كذا في الكافي

فصل وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه في الهبة والصدقة شيئا منها صحت اي الهبة لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة كما مر والنبي عليه السلام اجاز العمرى وابطل الشرط كما سيأتي وبطل الاستثناء اي استثناء الحمل لانه انما يعمل في المحل الذي يعمل فيه العقد وقد عرفت ان هبة الحمل لا تجوز فلا يجوز استثناؤه ايضا وبطل الشرط لمخالفة مقتضى العقد وهو ثبوت الملك مطلقا فاذا اعتبر الشروط المذكورة تقيدت بها وهو ينافي الاطلاق واعترض الزيلعي على قولهم او يعوضه شيئا منها بان المراد به ان الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائزان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وان اراد به ان يعوضه عنها شيئا من العين الموهوبة فهو تكرار محض لانه ذكره بقوله على ان يرد عليه شيئا منها اقول نختار الشق الاول وقوله فهي والشرط جائزان ممنوع وانما يجوز اذا كان العوض معلوما كما عرفت من المباحث السابقة وصرح به بعض شراح الهداية وكذا الحال في الصدقة اعتق حملها ووهبها صحت الهبة في الام لان الجنين لم يبق على ملكه فلم يكن الموهوب مشغولا بملك الواهب بخلاف التدبير يعني دبر حملها ووهبها لم تصح الهبة لان الحمل بقي على ملكه لا يجوز تعليق الابراء عن الدين بشرط الا بكائن اي بشرط كائن فلو قال لمديونه اذا جاء غد فانت بريء منه اي من الدين بطل اي الابراء لانه تعليق بشرط محض ولو قال لمديونه ان كان لي عليك دين ابرأتك عنه وله عليه دين صح الابراء لانه تعليق بشرط كائن فيكون تنجيزا اجاز العمرى لا الرقبى العمرى ان يجعل داره له مدة عمره واذا مات ترد عليه فيصح التمليك ويبطل الشرط والرقبى ان يقول ان مت قبلك فهي لك فيكون تعليقا مضافا الى زمان وهو من الارتقاب وهو الانتظار كانه ينتظر موته فلا يصح لعدم التمليك في الحال وقال ابو يوسف رحمه الله يصح الرقبى ايضا بناء على انها تمليك للحال واشتراط الاسترداد بعد موته عنده فيكون الشرط لغوا

كتاب الاجارة

لما فرغ عن مباحث تمليك العين بلا عوض شرع في مباحث تمليك المنفعة بعوض فقال هي لغة فعالة من اجر يأجر من باب طلب وضرب اسم للاجرة وهي ما يعطى من كرى الاجير وشرعا تمليك نفع بعوض وانما عدل عن قولهم تمليك نفع معلوم بعوض كذلك لانه ان كان تعريفا للاجارة الصحيحة لم يكن مانعا لتناوله الفاسدة بالشرط الفاسد وبالشيوع الاصلي وان كان تعريفا للاعم لم يكن لتقييد النفع والعوض بالمعلوم معنى صحيحا وما اختير ههنا تعريف للاعم كما ان تعريف البيع كان كذلك حيث يتناول البيع الكائن منه عينا او دينا او نفعا الاول لان ظاهران واما الثالث فسيأتي توضيحه وتنعقد باعرتك هذه الدار شهرا بكذا او وهبتك منافعها يعني ان الاجارة تنعقد بلفظ العارية حتى لو قال لغيره اعرتك هذه الدار شهرا بكذا وقبل المخاطب كانت اجارة صحيحة اما العارية فلا تنعقد بلفظ الاجارة حتى لو قال آجرتك هذه الدار بلا عوض كانت اجارة فاسدة لا اعارة ولو قال له وهبتك منافع هذه الدار شهرا بكذا يجوز ويكون اجارة كذا في الفتاوى الصغرى واختلف في انعقادها بلفظ البيع ذكر شيخ الاسلام ان فيه اختلاف المشايخ وقال اذا قال الحر لغيره بعت نفسي منك شهرا بعمل كذا فهو اجارة وعن الكرخي ان الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع ثم رجع وقال تنعقد كذا في الخلاصة ويعلم النفع ببيان المدة طالت او قصرت كالسكنى والزراعة مدة كذا اي سكنى الدار او الارض او زراعة الارض مدة كذا او ببيان العمل كالصباغة والصبغ والخياطة ونحوها او الاشارة عطف على ببيان اي يعلم النفع ايضا بالاشارة كنقل هذا الى ثمة فان النفع ليس بمشار اليه لكن يعلم من الاشارة انه الفعل المخصوص لا يلزم الاجر بالعقد اي لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه عينا كان او دينا لان العقد معاوضة احد العوضين منفعة تحدث شيئا فشيئا والاخر مال ومقتضى المعاوضة المساواة فمن ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي في البدل بل بتعجيله بان يعطيه قبل حلول الاجل فانه يكون هو الواجب بالعقد حتى لا يكون له حق الاسترداد او شرطه اي شرط تعجيله حال العقد فانه يجب او الاستيفاء اي استيفاء المنفعة المعقود عليها فان الاجر يجب ايضا او تمكنه منه اي من الاستيفاء وفرع على هذا بقوله فيجب اي الاجر لدار قبضت ولم تسكن لوجود التمكن من الاستيفاء وبقوله ويسقط اي الاجر بالغصب اي اذا غصبها غاصب من يده ويسقط الاجر للموجر طلب الاجر للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة والقياس ان يطلب في كل ساعة بحسابه تحقيقا للمساواة كما عرفت لكنه يفضي الى الحرج اذ لا يعلم حصته الا بمشقة فرجع الى [illegible] والخياطة ونحوها يعني للموجر طلب الاجر في هذه الصنائع اذا فرغ اي من العمل لا لكل يوم وان عمل في بيت المستأجر حتى اذا عمل في بيت المستأجر ولم يفرغ من العمل لا يستحق شيئا من الاجر على ما في الهداية

والتجريد وذكر في المبسوطين والفوائد الظهيرية والذخيرة وشروح الجامع الصغير اذا خاط
البعض في بيت المستاجر يجب الاجر له بحسابه حتى لو اسرق الثوب بعد ما خاط بعضه
يستحق الاجر بحسابه والخبز فيه اي الخباز طلب الاجر للخبز في بيت المستاجر بعد اخراجه
من التنور فان احترق بعده فله الاجر ولا غرم لما سياتي ان الاجر والضمان لا يجتمعان
وقبله لا اجر ويغرم قال في الوقاية فان احترق بعد ما اخرج فله الاجر وقبله لا ولا غرم فيهما
وقال صدر الشريعة اي في الاحتراق قبل الاخراج وبعد الاخراج اقول فيه بحث اما اولا
فلانه مخالف لما في شروح الهداية ان فيما قبل الاخراج غرما حتى قال في غاية البيان تمسكا
بعدم الضمان في صورة الاحتراق بعد الاخراج من التنور لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه
الضمان في قول اصحابنا جميعا واما ثانيا فلانه مخالف للقاعدة المقررة الاتي ذكرها من ان
الاجير المشترك يضمن ما تلف بعمله فان قيل وضع المسئلة فيما اذا خبز في بيت المستاجر
وذلك يمنع ان يخبز لغيره فيكون اجيرا خاصا وسيجي ان ما تلف بعمله لا يضمن قلنا قد صرح
الشراح بانه اجير مشترك حيث قالوا الاجير الواحد من وقع العقد في حقه على المدة بالتخصيص كما
سياتي كمن استوجر شهرا للخدمة على ان لا يخدم غيره وما نحن فيه مستاجر على العمل لا ببيان
المدة ولا مدخل للفعل في بيته فكان اجيرا مشتركا ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى ومنشاء
هذه الهفوة ان صاحب الهداية قال فلو احترق او سقط من يده قبل الاخراج فلا اجر له للهلاك
قبل التسليم فان اخرجه ثم احترق من غير فعله فله الاجر لانه صار مسلما بالوضع في بيته ولا ضمان
عليه لانه لم يوجد منه الجناية فجعل صاحب الوقاية قوله ولا ضمان عليه متعلقا بما قبل الاخراج
ايضا فلزم ما لزم الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والماب من لعمله اثر في العين كالصباغ والقصار
يقصر بالنشا ونحوه قيد به ليكون لعمله اثر واحترز به عن غاسل الثوب كما سياتي يحبس
العين للاجر لان المعقود عليه وصف في المحل فكان حق الحبس لاستيفاء البدل كما في البيع فلا غرم
ان ضاع العين بعده لانه امانة في يده ولا اجر لان المعقود عليه هلك قبل القبض ومن لا اثر لعمله
كالحمال والملاح وغاسل الثوب بغير ما ذكر لا يحبس له اي للاجر ذكر في النهاية ان القصار اذا لم
يكن لعمله الا ازالة الدرن اختلفوا فيه والاصح ان له حق الحبس على كل حال لان البياض كان مستترا
وقد ظهر بفعله بعد ان كان هالكا بالاستتار فصار كانه احدثه بالاظهار وعزاه الى الجامع الصغير
لقاضيخان بخلاف راد الابق حيث يكون له حق حبسه وان لم يكن لعمله اثر في العين فانه كان على

على شرف الهلاك فكانه احياه وباع منه بالجعل ان شرط عمله لا يستعمل غيره لان المعقود عليه
العمل من محل معين فلا يقوم غيره مقامه بخلاف السلم فان المعقود عليه هناك العين لا العمل فجاز
ان يعمل غيره والا اي وان لم يشترط عمله جاز استعمال غيره لان الواجب عليه احداث المعقود
عليه ويمكنه الايفاء بنفسه وبالاستعانة بغيره استاجر رجلا ليجي بعياله فمات بعضهم فجاء
بمن بقي فله الاجر بحسابه لو كان عياله معلومين لانه اوفى بعض المعقود عليه فيستحق العوض
بقدره والا اي وان لم يكن عياله معلومين فكله اي له كل الاجر واستاجر رجلا لايصال قط او
زاد الى زيد ان رده اي القط او الزاد لموته اي زيد او غيبته ذكره في النهاية لا شي له اي للاجير
لان المعقود عليه في الكتاب نقله لانه المقصود او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب لكن الحكم
تعلق به وقد نقضه بالعود فيسقط الاجر ويصير كالخياط اذا خاط الثوب ثم نقضه فانه لا اجر له
وكذا الزاد فانه بالعود نقض تسليم المعقود عليه فان دفع القط الى ورثته في صورة الموت
او من يسلم اليه اذا حضر في صورة الغيبة وجب الاجر بالذهاب بالاجماع وهو نصف الاجر
المسمى لانه اتى باقصى ما في وسعه وان وجده ولم يوصله اليه لم يجب شي لانتفا المعقود عليه وهو
الايصال صح استيجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه لان العمل المتعارف فيهما السكنى فينصرف
اليه وانه لا يتفاوت فيصح العقد وله كل عمل بالاطلاق سوى توهين البناء كالقصارة لان فيه
ضررا ظاهرا فيتقيد العقد بما ورائها دلالة او ارض عطف على دار اي صح استيجار ارض للبناء او
غرس لانه منفعة معلومة تقصد بعقد الاجارة عادة فاذا مضى المدة قلعه اي البناء ونحوه وسلم
الارض فارغة الا ان يضمن الموجر قيمته اي قيمة البناء ونحوه مستحق القلع فاذا ضمن يملكه بلا رضى
المستاجر ان نقص القلع الارض والا فبرضاه او رضي اي الموجر بتركه فيكون البناء والغرس
لصاحبهما والارض لصاحبها والزرع اذا انقضت مدته لا يجبر على قلعه بل يترك باجر المثل الى
ان يدرك لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين فيه والرطبة كالشجر لان ابقاها في الارض
ليس كالزرع وقد علم حكم الشجر او دابة عطف على ارض اي صح استيجار دابة للركوب والحمل
بفتح الحاء او استيجار ثوب للبس ان بين الراكب والحمل بكسر الحاء واللابس قال في الكنز
والدابة للركوب والحمل والثوب للبس عطفا على الدور في قوله صح اجارة الدور فيفهم منه ان اجارة
الدابة وما عطف عليه جائزة مطلقا وقد قال في الكافي فان لم يبين من يركبها او يحمل عليها
او من يلبسه فالاجارة فاسدة ولهذا قلنا ان بين الراكب الخ فان عمم بان قال على ان

يركب ويلبس من شاء او يحمل ما شاء اركب والبس من شاء واحمل ما شاء لوجود الاذن من الموجر ولكن
اذا ركب بنفسه او ركب واحدا اوالبس ليس له ان يركب غيره لانه تعين مرادا من الاصل فصار كانه نص
على ركوبه ابتداء كذا في الكافي وان خصص بركب ولا بس فخالف ضمن لانه تعدى وكذا كل ما يختلف
بالمستعمل كالفسطاط حتى لو استاجره فدفعه الى غيره اجارة واعارة فنصبه وسكن فيه ضمن عند ابي
يوسف لتفاوت الناس في نصبه واختيار مكانه وضرب اوتاده وعند محمد لا يضمن لانه للسكنى
فصار كالدار وفيما لا يختلف به اي بالمستعمل بطل التقييد لانه غير مفيد فان سمى في الحمل نوعا وقدرا
ككر بر له اي للمستاجر حمل مثله في الضرر وان تساويا وزنا والاخف كالسمسم والشعير لا الاضر
كالملح والحديد حتى اذا استاجرها ليحمل عليها قطنا سماه فليس له ان يحمل عليها مثل وزنه حديدا لانه ربما
يكون اضر بالدابة لان الحديد يجتمع في موضع من ظهرها والقطن ينبسط على ظهرها وضمن بارداف رجل
ان ذكر ركوبه اي ركوب نفسه نصف قيمتها لا باعتبار الثقل بين المردوف والرديف فان
الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم بها وذكر الارداف لانه لو ركبها وحمل
غيره على عاتقه ضمن جميع القيمة وان كانت الدابة تطيق حملها لان ثقل الراكب مع الذي حمله
يجتمعان في مكان فيكون اشق على الدابة اما اذا كانت لا تطيق فيجب عليه جميع الضمان في
الاحوال كلها وقيد بقوله رجلا لانه لو اردف صبيا لا يستمسك ضمن ما زاد الثقل وان كان صبيا
يستمسك فهو كالرجل كذا في الكفاية وضمن بالزيادة على حمل معلوم ما زاد ان اطاقت الحمل
اي ضمن قدر ما زاد على قدر الحمل المعلوم في الثقل لانها هلكت بماذون فيه وغير ماذون فيه والسبب
الثقل فانقسم عليهما والا اي وان لم تطق حمل مثله فيضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيه فيكون
اهلاكا كلها كما يضربه اي الراكب بكبحه وهو ان يجذبها الى نفسه لتقف ولا تجري فانه
يضمن بها لان الاذن مقيد بشرط السلامة لتحقق السوق بدونه وجوازه بها اي الدابة
عما اي عن مكان استوجرت اليه ولو وصله ذاهبا وجائيا اي للذهاب والمجي وردها اليه
عطف على جوازه بها يعني اذا استاجرها الى موضع فجاوز بها الى موضع اخر ثم ردها الى الاول
ثم نفقت فهو ضامن قيل تاويل هذه المسئلة اذا استاجرها ذاهبا لا جائيا فينتهي العقد بالوصول
الى الاول فلا يصير بالعود مردودة الى يد المالك يعني اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا يكون
بمنزلة المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق وقيل الجواب يجري على اطلاقه والفرق
ان المودع مامور بالحفظ مقصودا فبقي الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فحصل الرد الى نائب المالك

المالك وفي الاجارة والعارية يصير الحفظ مامورا به تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع
الاستعمال لم يبق هو نائبا فلا يبرا بالعود وقال في الهداية هذا اصح وقال في الكافي الاول اصح
ونزع اي ضمن بنزع سرج حمار المكترى والاكاف به يعني اذا اكترى حمارا مسرجا ونزع سرجه واوكفه
يضمن مطلقا اي سواء كان الاكاف مما يوكف بمثله الحمار او لا اما الثاني فظاهر واما الاول
فلان الاكاف ليس من جنس السرج لاختلافهما صورة ومعنى فيضمن القيمة اذا عطبت كما اذا
حمل الحديد مكان الحنطة واسراجه بما لا يسرج اي الحمار بمثله حيث يضمن كل قيمته لانه يعد اتلافا
للدابة لانه كمن ابدل الحنطة بالحديد وسلوك اي يضمن الحمال قيمة متاع حمله ان هلك بسلوك طريق غير
ما عينه المستاجر لكن الناس يسلكونه ايضا وقد تفاوتا اي الطريقان بالطول والقصر والصعوبة
والسهولة حتى ان لم يتفاوتا فلا ضمان عليه ان هلك اذ لا فائدة في تعيينه او سلوك ما لا يسلكه
الناس اي يضمن ايضا اذا هلك بسلوك طريق لا يسلكه الناس لصحة التقييد وحصول المخالفة وحمله
في البحر يعني اذا حمله في البحر فيما يحمله الناس ضمن اذا تلف لان البحر متلف حتى ان للمودع ان يسافر
بالوديعة في البر لا البحر وله اي للحمال الاجر في الصور المذكورة ان بلغ المنزل سالما لحصول المقصود
المستاجر ارضا لزرع بر فزرع رطبة ضمن ما نقصت لان الرطبة اعظم ضررا من البر لانتشار
عروقها فيها وكثرة الحاجة الى سقيها فكان خلافا الى شر فيضمن ما نقصت به لا اجر لانه صار غاصبا
حيث اشغل الارض بجنس اخر غير ما امر به دفع ثوبا الى خياط ليخيطه قميصا بدرهم فخاطه قباء خير الدافع
ان شاء ضمنه قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على المسمى قيل معناه القرطق الذي هو ذو طاق
لانه يستعمل استعمال القميص وقيل هو يجري على اطلاقه لانهما يتقاربان في المنفعة لانه يشد وسطه
وينتفع به انتفاع القميص ففيه الموافقة والمخالفة فيميل الى اي الجهتين شاء لكن يجب اجر المثل لقصور
الموافقة ولا يجاوز به الدرهم المسمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة دفع غلامه الى حائك مدة معلومة
ليعلم النسج على ان يعطي الاستاذ المولى كل شهر كذا جاز ولو لم يشترط على احد اجر فبعد تعلمه طلب
الاستاذ من المولى اجرا وهو منه اي المولى من الاستاذ ينظر الى عرف البلدة في ذلك العمل
فان كان العرف يشهد للاستاذ يحكم باجر تعليم ذلك العمل وان كان يشهد للمولى فاجر مثل الغلام على
الاستاذ وكذلك لو دفع ابنه ذكره قاضيخان **باب الاجارة الفاسدة** تفسد بامور ذكر
الاول بقوله بالشرط المفسد للبيع لان المنافع يكون لها قيمة بالعقد وتصير به مالا فيعتبر الاجارة
بالمعاوضة المالية دون ما سواها من النكاح والخلع والصلح عن دم العمد ونحوها وذكر الثاني بقوله وشيوع

بان یوجر نصیبا من دار او نصیبه من دار مشترکة من غیر شریکه وانما فسدت لان المقصود منها
الانتفاع وهو امر حسی لا یمکن بالمشاع ولا یتصور تسلیمه فلا یجوز بخلاف البیع لان المقصود
الملک وهو امر حکمی یمکن فی المشاع فیجوز الاصلی احترز به عن الشیوع الطاری فانه لا یفسد
الاجارة فی ظاهر الروایة کما اذا اجر کل الدار ثم فسخا فی النصف او اجر رجلان دارهما لواحد فمات
احدهما او بالعکس الا من شریکه فان کل المنفعة یحدث علی ملکه فالبعض بحکم الملک الحقیقی و
البعض بحکم الاجارة فلا یظهر معنی الشیوع وانما یظهر الاختلاف فی حق السبب ولا عبرة لاختلاف
السبب مع اتحاد الحکم فاذا لم یظهر الشیوع صح العقد علی انه لا یصح فی روایة عن ابی حنیفة کذا
فی الکافی وذکر الثالث بقوله وجهالة المسمی بان جعل الاجرة ثوبا او دابة بلا تعیین وذکر
الرابع بقوله وعدم التسمیة بان قال اجرتک داری شهرا او سنة ولم یقل بکذا او تقید الفضا
اذا استاجر حانوتا او دارا سنة بمائة درهم علی ان یرمها المستاجر ویکون علی المستاجر
اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة علی المستاجر صارت المرمة من الاجر فیصیر الاجر مجهولا کذا
فی قاضیخان وانما لم یذکر ههنا لدخوله تحت قوله وجهالة المسمی فان فسدت بها ای بهذین
الاخیرین وجب اجر المثل باستیفاء المنفعة اذ قبل استیفائها لا یستحق الاجر بالغا ما بلغ
والا ای وان لم تفسد بهما بل بالشرط والشیوع لم یزد ای اجر المثل علی المسمی ای اذا کان اجر
المثل یزید علی المسمی لا یجب الزیادة لانهما رضیا باسقاط حقهما حیث سمیا الاقل وینقص عنه
ای ان کان اجر المثل ناقصا عن المسمی لا یجب قدر المسمی لفساد التسمیة وانما لزم اجر المثل
فی الفساد بهما بالغا ما بلغ ولم یزد علی المسمی فی الفساد بغیرهما لان المنافع لا قیمة لها فی نفسها
عندنا وانما تتقوم بالعقد او شبهته فاذا لم تتقوم فی نفسها وجب الرجوع الی ما قومت به فی
العقد وسقط ما زاد علیه لرضاهما باسقاطه واذا جهل المسمی او عدم التسمیة انتفی المرجع ووجب
الموجب الاصلی وهو وجوب القیمة بالغة ما بلغت هکذا ینبغی ان یقرر هذا الکلام فان عبارات القوم
مضطربة فی هذا المقام فان اجر دارا تفریع علی قوله وجهالة علی المسمی عبده ای عبد مجهول فسکن مدة
کسنة اشهر مثلا ولم یدفعه ای العبد فعلیه للمدة اجر المثل بالغا ما بلغ وفسخ فی الباقی من المدة او اجر دارا
کل شهر بکذا صح فی واحد فقط وفسد فی الباقی اذ لا یمکن تصحیح العقد علی جملة الشهور لجهالتها ولا علی
الادنی والاکثر لعدم اولویة بعضها من البعض فیتعین الادنی واذا تم الشهر الاول فلکل منهما ان ینقض
الاجارة لانتهاء العقد الصحیح وفی کل شهر سکن فی اوله فانه اذا سکن ساعة من الشهر الثانی

الثانی صح العقد فیه ولم یکن للموجر ان یخرجه الی ان ینقضی الا بعذر وکذا کل شهر سکن فی اوله
لان التراضی منهما بالعقد یتم بالسکنی فی الشهر الثانی وهذا هو القیاس وقد مال الیه بعض
المتاخرین وفی ظاهر الروایة الکل منهما الخیار فی اللیلة الاولی من الشهر الداخل ویومها لان فی کل
راس الشهر وفی اعتبار الاول نوع حرج الا ان یسمی الکل بان یقول اجرتها سنة اشهر کل شهر بکذا
متعلق بالمسئلتین معا یعنی اذا بین جملة الشهور وعین حصة کل منها جاز العقد لان المدة صارت
معلومة فارتفع المانع من الجواز اجرها سنة بکذا صح وان لم یسم اجر کل شهر لان المدة معلومة الا یری
ان اجارة شهر واحد تصح وان لم یسم قسط کل یوم واول المدة ما سمی بان یقول من شهر رجب
من هذه السنة والا ای وان لم یسم شیئا فوقت العقد لان الاوقات کلها فی حکم الاجارة
سواء وفی مثله یتعین الزمان الذی یعقب السبب کما فی الاجال بان باع الی شهر والایمان
بان حلف لا یکلم فلانا حیث اعتبر منها الابتداء بعد الفراغ من التکلم فان کان ای العقد حین
یهل الهلال اعتبر الاهلة ای شهور السنة کلها بالاهلة لان الاهلة اصل فی الشهور قال الله تعالی
قل هی مواقیت للناس والا فالایام اذ تعذر یصار الی البدل استاجر عبدا باجر معلوم
وبطعامه لم یجز لجهالة بعض الاجزاء وجاز اجارة الحمام فیجاز اخذ اجرته لما روی انه علیه السلام
دخل الحمام فی الجحفة ولتعارف الناس والحجام لما روی انه علیه السلام احتجم واعطی اجرته والظئر
باجر معین والقیاس ان لا یصح لانها ترد علی استهلاک العین وهو اللبن فصار کاستیجار البقرة
او الشاة لیشرب لبنها او البستان لیاکل ثمرها وجه الاستحسان قوله تعالی فان ارضعن لکم
فاتوهن اجورهن وعلیه انعقد الاجماع وقد جری به التعامل فی الاعصار بلا نکیر ولا نسلم ان العقد
ورد علی استهلاک العین بل علی المنفعة وهی حضانة الصبی وتلقیمه ثدیها وتربیته وخدمته
واللبن تابع وانما لا یستحق الاجرة اذا ارضعت بلبن الشاة لانها لم تات بالعمل الواجب
علیها لانه ایجار ولیس بارضاع وطعامها وکسوتها وعندهما لا یجوز للجهالة وله ان الجهالة انما
تفسد العقد لافضائها الی المنازعة وهنا لیس کذلک لان العادة بین الناس التوسعة علی
الاظئار لان منفعة ذلک ترجع الی اولادهم وللزوج وطؤها لا فی بیت المستاجر الا باذنه یعنی
لیس للمستاجر ان یمنع زوجها من وطئها لان الوطی حق الزوج فلا یمکن من ابطال حقه لکن
للمستاجر منعه من وطئها فی منزله لان المنزل ملکه فلا یجوز له ان یدخله بلا اذنه وله ای للزوج
فی نکاح ظاهر بین الناس او علیه شهود فسخها ای فسخ اجارة الظئر لو بغیر اذنه سواء کان الزوج

بمن شبه ان يكون امرأته ظئرا او لا لان هذه الاجارة توجب خللا في حق الزوج وللزوج
ان يمنع امرأته عما يوجب خللا في حقه وفيما اي في نكاح غير ظاهر بل باقرارهما لا اي ليس له ان
يفسخ الاجارة لان العقد قد لزمهما وقولها غير مقبول في حق من استأجرها وجاز للمستأجر
فسخها ان مرضت او حبلت لان لبنها تضر بالولد وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه
ودهنه لان العادة ان الظئر هي التي تتولى هذه الامور فصار ذلك كالمشروط لا ثمن شيء منها
اي من الثياب والطعام والدهن وهو اي ثمنه واجره اي اجر عمل المرضعة وارضاعها على ابيه
وفرع على هذا بقوله فان ارضعته بلبن شاة وغذته بطعام ومضت المدة فلا اجر فان اجر الارضاع
لما كان على الاب كان ترك الارضاع حرمانا عن الاجر فان الارضاع هو شرب الصبي لبنها بادخال
حلمة ثديها في فمه ولذا قال صاحب الهداية فان هذا ايجار وليس بارضاع فقولهم فان ارضعته
يكون من قبيل المشاكلة بخلاف ما اذا دفعته الى خادمها حتى ارضعته حيث يستحق الاجر كذا
في الكفاية ولم تصح الاجارة للاذان والامامة والحج وتعليم القران والفقه والغناء والملاهي والنوح و
في المحيط في كتاب الاستحسان اذا اخذ المال بلا شرط يباح لانه اعطاه مال عن طوع بلا عقد
وعسب التيس وهو ان يوجر فحلا لينزو على الاناث والمراد اخذ الاجرة عليه والاصل ان الاجارة
لا تجوز عندنا على الطاعات والمعاصي لكن لما وقع الفتور في الامور الدينية جوزها المتأخرون
ولذا قال ويفتى اليوم بصحتها اي الاجارة لتعليم القران والفقه والامامة والاذان ويجبر المستأجر
على دفع الاجر ويحبس وعلى الحلوة المرسومة وهي هدية تهدى الى المعلمين على رؤس بعض سور القران
سميت بها لان العادة اهداء الحلاوي افسد اي الاجارة ان دفع الى حائك غزلا لينسجه بنصفه
او استأجر حمارا ليحمل زاده ببعضه اي بعض الزاد او ثورا ليطحن بره ببعض دقيقه هذا الاخير
يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي عليه السلام عنه لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله والاول لان في
معناه او من يخبز له كذا اليوم بكذا اي استأجر رجلا ليخبز له هذه العشرة الاصوع من الدقيق اليوم
بدرهم فسد عند ابي حنيفة لجهالة المعقود عليه لان ذكر الوقت يقتضي كونه المنفعة وذكر العمل مع
تقدير الدقيق يقتضي كونه العمل ولا ترجيح لاحدهما على الاخر مع ان نفع المستأجر في وقوعهما على
العمل لانه لا يستحق الاجر بمضي المدة بلا عمل او لا فسد العقد ولو كان المعقود عليه كليهما اي عمل هذا
العمل بستة فالهذا اليوم فهو غير مفسد وزيادة وعن ابي حنيفة انه اذا سمى عملا وقال في اليوم جازت
الاجارة لان في للظرف لا للتقدير بالمدة فلا يقتضي الاستغراق وكان المعقود عليه العمل وهو معلوم

معلوم او ارضا بشرط ان يثنيها او يكري انهارها او يسرقنها لان اثر هذه الافعال تبقى بعد
انقضاء المدة وليست من مقتضيات العقد وفيه نفع صاحب الارض فيفسد كالبيع بخلاف
استئجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها لانه شرط يقتضيه العقد لان الزراعة
مستحقة بالعقد وهي لا تتأتى الا بالسقي والكرب فلا تفسد به وبلا ذكر زراعتها او ما
يزرع فيها لم تصح اما الاول فلان الارض تستأجر للزراعة والبناء والغرس فما لم يبين شيئا منها
لم يعلم المعقود عليه واما الثاني فلتفاوت انواع الزراعات واضرار بعضها بالارض فما لم
يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه الا ان يعمم الموجر بان يقول على ان تزرع ما شئت فح
يصح لوجود الاذن منه ولو زرعها بلا ذكر الزراعة او ما يزرع فمضى الاجل عاد اي العقد صحيحا وله
المسمى لارتفاع الجهالة بالزراعة قبل تمام العقد استأجر حملا الى بغداد ولم يسم حمله فحمل معتادا
فهلك لم يضمن لان الاجارة فاسدة والعين امانة ولم يوجد التعدي وان بلغ المكان المعهود فله
المسمى من الاجر استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل لانه وقع فاسدا وجه الاستحسان
ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فان تنازعا اي العاقدان قبل الزرع في الصورة الاولى وقبل الحمل
في الصورة الثانية فسخت الاجارة يعني فسخها القاضي دفعا للفساد وان تعدى الى المستأجر
على الدابة وضمن او حمل طعاما مشتركا بينه وبين اخر فاستأجر احدهما الاخر او حماره الى مكان كذا
وحمل الطعام كله فلا اجر له لا المسمى ولا اجر المثل اما في الاول فلان الاجر والضمان لا يجتمعان واما
في الثاني فلان العقد ورد على ما لا يتحمل الوجود فبطل كاجارة ما لا منفعة له لان المعقود عليه حمل النصف
الشائع وحمله غير متصور لانه فعل حسي لا يتصور في الشائع من حيث انه شائع بخلاف البيع
لانه تصرف شرعي وهو يحتمله كما في المجحود في الطريق يعني استأجر دابة ثم جحد الاجارة في بعض
الطريق وجب اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب الاجر لما بعده عند ابي يوسف لانه بالجحود
صار غاصبا والاجر والضمان لا يجتمعان وعند محمد يجب الاجر كله لانه سلم من الاستعمال فسقط
الضمان كذا في الكافي وزاد في شرح المجمع للمصنف بعد قوله فسقط الضمان قوله وعقد الاجارة
قائم لان الاجارة لا تنفسخ به وحده فوجب له الاجر المسمى على المستأجر لالتزامه بذلك اجارة
النفع بالنفع تجوز اذا اختلفا واذا اتحدا لا يعني اذا اجر داره ليسكنها بسكنى دار اخرى او دابة
ليركبها بركوب دابة اخرى او ثوبه ليلبسه بلبس ثوب اخر لم يجز عندنا لان المعقود عليه ما يحدث
من المنفعة وذا غير موجود في الحال فاذا اتحد الجنس كان كمبادلة الشيء بجنسه نسيئة والجنس بانفراده

يحرم النساء عندنا بخلاف ما اذا اختلف الجنس لان النساء في الجنس المختلف ليس بحرام كذا في
الكافي اقول يرد على ظاهره ان قوله لان النساء في الجنس المختلف ليس بحرام مخالف لما قال
في باب الربوا ان وجد القدر والجنس حرم الفضل والنساء لوجود العلة وان وجد احدهما
وعدم الاخر حل الفضل وحرم النساء مثل ان يسلم هرويا في هروي او برا في شعير وان عدما حل
الفضل والنساء فان البر والشعير جنسان مختلفان فقد حرم النساء فيه ودفعه ان مراده
بالجنس المختلف ما لا يكون فيه قدر كبيع حفنة بحفنتي شعير حيث جاز فيه النسيئة لاختلاف
الجنس وانتفاء القدر كما مر في بابه وههنا كذلك فان جنس النفع اذا اختلف وليس
النفع من المقدرات الشرعية لم يحرم النساء لانتفاء جزئي العلة فيكون هذا داخلا
في قوله وان عدما حل الفضل والنساء هذا وقد علل في المحيط عدم الجواز اذا اتحد الجنس بان
المنافع معدومة في الطرفين فكانت نساء لا عينا والنبي عليه السلام نهى عن بيع الكالي
بالكالي الا انه خص عنه خلاف الجنس بالاجماع **باب من الاجارة** الاجير نوعان احدهما
الاجير المشترك وثانيهما الاجير الخاص وسيأتي بيانه الاول من يعمل لا لواحد كالخياط ونحوه
او يعمل له اي لواحد عملا غير موقت فانه اذا استأجر رجلا وحده للخياطة او الخبز في بيته
غير مقيد بيوم ويومين كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او موقتا بلا تخصيص يعني اذا استأجر
رجلا لرعي غنمه شهرا بدرهم فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترع غنم غيري فح يصير اجير
واحد وسيأتي تحقيقه وانما يستحق اي لا يستحق الاجير المشترك الاجر الا بعمله كالصباغ ونحوه
لان الاجارة عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستأجر
وهو العمل لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر ولا يضمن ما هلك في يده سواء هلك بسبب يمكن التحرز
عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحريق الغالب والغارة لان العين امانة عنده لانه قبضه باذن المالك
لمنفعته وهي اقامة العمل فيه له فلا يكون مضمونا عليه كالمودع واجير الوحد وان شرط عليه الضمان
لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين اما فيما لا يمكن التحرز عنه فبالاجماع واما فيما يمكن
فعلى الخلاف فعندهما يجوز لانه يقتضيه العقد عندهما وعنده يفسد لما ذكر وافتى المتأخرون
بالصلح على النصف لاختلاف الصحابة فيه كذا في العمادية بل يضمن ما هلك بعمله كالحرق اي خرق الثوب
الحاصل من الدق اي دق القصار وزلق الحمال فان التلف الحاصل من زلقه حصل من تركه
التثبت في المشي وانقطاع حبل يشده به الحمل فان التلف الحاصل حصل من تركه التوثق في شده

في شد الحمل وغرق السفينة من مده اي الملاح او مما غرق اي لا يضمن ادمياً غرق من مد السفينة او سقط
من دابة وان كان يسوقها او يقودها لان ضمان الادمي لا يجب بالعقد بل بالجناية وما يجب بها
يجب على العاقلة والعاقلة لا تحمل ضمان العقود وهذا ليس بجناية لكونه ماذونا فيه او هلك من
حجامة او فصد لم يجز المعتاد وكذا دابة اي لا يضمن ايضا دابة هلكت من فصده ونحوه ولم يجز اي
لم يجز المعتاد لانه التزمه بالعقد فصار واجبا عليه والواجب لا يجامعه الضمان كما اذا حد القاضي
او عزر ومات المضروب به الا ان يمكن التحرز عنه كدق الثوب ونحوه اذ بقوة الثوب ورقته
يعلم ما يحتمله من الدق بالاجتهاد فامكن تقييده بالسلامة منه بخلاف الفصد ونحوه فانه مبني
على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف ذلك بنفسه وما لا يحتمله من الجرح فلا يمكن تقييده بالسلامة
فسقط اعتباره الا اذا جاوز المعتاد فيضمن الزائد كله اذا لم يهلك واذا هلك يضمن نصف دية
النفس لانه هلك بماذون فيه وغير ماذون فيه فيضمن بحسابه وهو النصف حتى ان الختان
لو قطع الحشفة وبرأ المقطوع يجب عليه دية كاملة لان الزائد هو الحشفة وهو عضو كامل فيجب عليه
دية كاملة وان مات يجب عليه نصف الدية وهي من الغرائب حيث يجب الاكثر بالبرء والاقل
بالهلاك ذكره الزيلعي فان انكسر دن في الطريق ضمن الحمال قيمته في مكان حمله بلا اجر او مكان كسره بحصته
اجره اما الضمان فلانه تلف بفعله لان الداخل تحت العقد عمل سليم والمفسد غير داخل واما الخيار
فلانه اذا انكسر في الطريق والحمل شيء واحد تبين انه وقع متعديا من الابتداء من هذا الوجه وله وجه اخر
وهو ان ابتداء الحمل حصل بامره فلم يكن متعديا وانما صار متعديا عند الكسر فيميل الى اي الجهتين شاء فان مال
الى كونه متعديا ضمن قيمته في الابتداء ولا يجب الاجر اذ تبين انه كان متعديا من الابتداء وان مال
الى كونه ماذونا فيه في الابتداء وانما صار متعديا عند الكسر ضمنه قيمته عند الكسر واعطاه اجرته
بحسابه وثاني النوعين الاجير الخاص ويسمى اجير وحد ايضا وهو من يعمل لواحد عملا موقتا بالتخصيص
وفوائد القيود عرفت مما سبق ويستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كاجير شخص لخدمته
او رعي غنمه وليس له ان يعمل لغيره لان منافعه صارت مستحقة له والاجر مقابل بها فيستحقه ما لم يمنع
من العمل مانع كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل اعلم ان الاجير للخدمة او لرعي الغنم
انما يكون اجيرا خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر المدة اولا نحو ان يستأجر
راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام اقول سره انه اوقع الكلام
على المدة في اوله فيكون منافعه للمستأجر في تلك المدة فيمتنع ان يكون لغيره فيها ايضا وقوله

بعد ذلك ليرعى الغنم يحتمل ان يكون لايقاع العقد على العمل فيصير اجيرا مشتركا لانه من يقع
عقده على العمل وان يكون لبيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص في المدة فان الاجارة
على المدة لا تصح في الاجير الخاص ما لم يبين نوع العمل بان يقول استاجرتك شهرا للخدمة او
للحصاد فلا يتغير حكم الكلام الاول بالاحتمال فيبقى اجير وحد ما لم ينص على خلافه بان يقول على
ان ترعى غنم غيري مع غنمي وهذا ظاهر واخر المدة بان استاجره ليرعى غنما مسماة له باجر
معلوم شهرا فحينئذ يكون اجيرا مشتركا باول الكلام لايقاع العقد على العمل في اوله وقوله شهرا في اخر الكلام
يحتمل ان يكون لايقاع العقد على المدة فيصير اجير وحد ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد
عليه فلا يتغير اول كلامه بالاحتمال ما لم يصرح بخلافه ولا يضمن ما هلك في يده او بعمله اما الاول
فلان العين امانة في يده بالاجماع اما عنده فظاهر واما عندهما فلان تضمين الاجير المشترك
نوع استحسان عندهما صيانة لاموال الناس لانه يتقبل الاعمال من خلق كثير طمعا في كثرة الاجر
وقد يعجز عن القيام بها فيمكث عنده طويلا فيجب عليه الضمان اذا هلك بما يمكن التحرز عنه لئلا
يتساهل في حفظها واجير الوحد لا يتقبل الاعمال فاخذ فيه بالقياس واما الثاني فلان المنافع صارت
مملوكة للمستاجر فاذا امره بالصرف الى ملكه صح وصار نائبا منابه فصار فعله منقولا اليه كانه فعله
بنفسه وفرع عليه بقوله فلا يضمن ظئر صبي ضاع اي الصبي في يدها او سرق ما عليه اي على الصبي
من الحلي لكونها اجير وحد وصح ترديد الاجر بالترديد في العمل نحو ان خطته فارسيا فبدرهم وان خطته
روميا فبدرهمين وزمانه نحو ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصفه ومكانه نحو ان سكنت
في هذه الدار فبدرهم او هذه فبدرهمين والعامل نحو ان تسكن فيه عطارا فبدرهم وان تسكن حدادا
فبدرهمين والمسافة ان تذهب الى كوفة فبدرهم وان تذهب الى واسط فبدرهمين والحمل
نحو ان تحمل عليها شعيرا فبدرهم او برا فبدرهمين وكذا اذا خيره بين ثلثة اشياء ولو بين اربعة
لم يجز كما في البيع والجامع دفع الحاجة لكن يجب اشتراط خيار التعيين في البيع لا الاجارة لان الاجر
انما يجب بالعمل واذا وجد يصير المعقود عليه معلوما وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد فيتحقق الجهالة
بحيث لا يرتفع النزاع الا باثبات الخيار له ويجب اجر ما وجد من الامرين المردد فيهما قليلا
كان او كثيرا لكن اذا كان اي الترديد في الزمان نحو ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصفه
يجب في الاول اي يجب اذا وجد العمل في اليوم الاول يجب من الدرهم المردد فيهما ما سمي من
الاجر وفي الثاني اي يجب اذا وجد العمل في يوم الثاني منهما اجر المثل غير زائد على المسمى وعندهما الشرطان

الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل
يوم تسميتان والواجب احدهما وهي مجهولة كما لو قال خطه اليوم بدرهم او نصف درهم ولهما
ان كل واحد مقصود فصار كاختلاف النوعين كالرومية والفارسية وله ان العقد المضاف
الى الغد لم يثبت في الاول فلم يجتمع في اليوم تسميتان فلم يكن الاجر مجهولا في اليوم والمضاف الى
اليوم يبقى الى الغد فيجتمع الى الغد تسميتان درهم ونصف درهم فيكون الاجر مجهولا وهي تمنع جواز
العقد بنى المستاجر تنورا او كانونا في الدار المستاجرة واحترق بعض بيوت الجيران او الدار
لا ضمان عليه مطلقا اي سواء بنى باذن صاحب الدار او لا لان هذا انتفاع بظاهر الدار على وجه
لا يغير هيئة الباقي الى النقصان الا ان يصنع ما لا يصنعه الناس من ترك الاحتياط في وضعه وايقاد
نار لا يوقد مثلها في التنور والكانون كذا في العمادية استاجر حمارا فضل عن الطريق ان علم انه
لا يجده بعد الطلب لم يضمن كذا راعي مد شاة من قطيعه فخاف على الباقي ان يتبعها كذا في
الخانية لا يسافر بعبد موجر للخدمة بلا شرطه لان في خدمة السفر زيادة مشقة فلا ينتظمها
الاطلاق لا يسترد مستاجر اجر عمل عبد محجور يعني اذا استاجر عبدا محجورا شهرا واعطاه الاجر
فليس للمستاجر ان ياخذ منه الاجر لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان فسادها
لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجر له ولا يضمن اكل غلة عبد غصبه
فاجر هو اي العبد نفسه يعني رجل غصب عبدا فاجر العبد نفسه وسلم عن العمل صحت الاجارة
لكونه نفعا في حق المولى فان اخذ العبد الاجر فاخذ الغاصب الاجر منه فاكله لا يضمن عند
ابي حنيفة رحمه وقالا يضمن لانه اتلف مال الغير بلا اذن لان الاجر مال المولى وله انه اتلف
مالا غير متقوم في حق المتلف فلا يضمن كنصاب السرقة بعد القطع كما اذا اجره الغاصب فانه
اذا اجر عبدا غصبه واخذ الاجرة واتلفه لا يضمن لان الاجر له وصح للعبد قبضها اي الاجرة الحاصلة
من ايجاره نفسه اتفاقا لانه نافع محض ماذون فيه كقبول الهبة وفائدته تظهر في حق خروج
المستاجر عن عهدة الاجرة فانه يحصل بالاداء اليه وياخذها مولاه قائمة لانه وجد عين ماله
ولا يلزم من بطلان التقوم بطلان الملك كما في نصاب السرقة بعد القطع فانه غير متقوم وملك
للمالك استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح على الترتيب المذكور لان الشهر المذكور
اولا ينصرف الى ما يلي العقد تحريا بالجواز فينصرف الثاني الى ما يلي الاول ضرورة تحكيم الحال ان اختلفا
في اباق العبد ومرضه وجري ماء الرحى يعني ان استاجر عبدا شهرا بدرهم فقبضه في اول الشهر

ثم جاء اخر الشهر والعبد مريض او ابق واختلفا فقال المستاجر مرض هو او ابق من اول المدة وقال
الموجر في اخرها حكم الحال فان كان العبد ابقا او مريضا في الحال يحكم بانه كذلك من اول المدة فلا يجب
الاجر وان لم يكن ابقا او مريضا يحكم بانه كذلك من اول المدة فيجب الاجر وكذا الاختلاف
في جري ماء الرحى القول لرب الثوب في القميص والقباء والصفرة والحمرة يعني اذا قال رب الثوب
للخياط امرتك ان تخيط ثوبي قباء فخطته قميصا او للصباغ امرتك ان تصبغ ثوبي احمر فصبغته اصفر
وقال الخياط والصباغ ما امرتني هو الذي فعلته فالقول في الصورتين لرب الثوب مع اليمين لان
الاذن يستفاد من قبله فكان القول قوله فيما اذن فيه فاذا لم يكن لهما بينة يحلف رب الثوب
في الصورة الاولى خير ان شاء ضمنه قيمة الثوب غير معمول ولا اجر له وان شاء اخذه واعطاه
اجر مثله ولا يجاوز به المسمى لانه امتثل امره في اصل ما امر به وهو القطع والخياطة لكن خالفه في الصفة
فيختار ايهما شاء وفي الثانية خير ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وان شاء اخذ ثوبه واعطاه
اجر مثله لا يجاوز به المسمى ايضا والقول لرب الثوب في الاجر وعدمه اي صدق رب الثوب مع يمينه
في قوله عملت لي مجانا لا لصانع قال بل باجر لانه ينكر العقد ووجوب الاجر وتقوم عليه **باب فسخ**
الاجارة تفسخ اي للمستاجر ولاية الفسخ لا انها تنفسخ لاحتمال الانتفاع بوجه اخر ولهذا لم يقل
تنفسخ بخيار الشرط بان استاجر دارا سنة على انه او للموجر بالخيار فيها ثلثة ايام وانما تنفسخ به
لانها عقد معاوضة ولا يجب قبضه في المجلس وتحتمل الفسخ بالاقالة فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع و
بخيار الروية لانه عليه السلام قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا راه والاجارة شراء المنافع
فيتناوله الحديث لفظا او دلالة وبخيار عيب حاصل قبل العقد وبعده اما جواز الرد بعيب حاصل
قبل العقد فظاهر واما جوازه بما بعد العقد فلان المعقود عليه هو المنافع وانها توجد شيئا فشيئا وكل ما
كان كذلك فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان العيب حاصلا قبل القبض وذلك يوجب الخيار
كما في البيع وعلى هذا لا فرق بين ان يكون العيب حادثا بعد قبض المستاجر او قبله لان الذي حدث
بعد قبض المستاجر كان قبل قبض المعقود عليه وهو المنافع كذا في شروح الهداية يفوت النفع صفة
عيب كخراب الدار وانقطاع ماء الرحى وماء الارض فان كل منها يفوت النفع فيثبت خيار الفسخ
او يخل عطف على يفوت به اي بالنفع يعني ان العيب لا يفوت النفع بالكلية بل يخل به بحيث
يجوز ان ينتفع به في الجملة كمرض العبد ودبر الدابة فان الاجارة تفسخ به ايضا فلو لم يخل اي العيب
اي بالنفع او انتفع اي المستاجر بالمخل بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضي بالعيب او ازاله اي

اي لاخلال الموجر سقط خياره لزوال سببه ولذا قالوا ان العيب اذا لم يخل بالنفع المقصود
لم يكن مجوزا للفسخ نحو ما اذا كان في الدار حايط لا يحتاج اليه في السكنى وسقط ذلك
الحايط ليس له ولاية الفسخ لان المعقود عليه المنفعة واذا لم تتمكن الخلل فيها لم يثبت الخيار وبعذر
عطف على بخيار الشرط لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي اي العقد كما في سكون وجع ضرس
استوجر حداد لقلعه فان العقد ان بقي لزم قلع سن صحيح وهو غير مستحق بالعقد وموت
عرس او اختلاعها استوجر اي طباخ لطبخ وليمتها فان العقد ان بقي تضرر المستاجر باتلاف
ماله في غير الوليمة ولزوم دين عطف على لزوم ضرر لا يقضي الا بثمن الموجر فانه اذا اجر دكانا
او دارا ثم افلس ولزمه ديون لا يقدر على قضائها الا بثمن ما اجر واراد فسخها تفسخ والا لزمه ضرر
الحبس وسفر عطف على لزوم مستاجر عبد للخدمة في المصر او مطلقا اي غير مقيد بكونها في
المصر ان كان محمولا على الخدمة في المصر فان منع مالكه عن السفر فللمستاجر الفسخ لوجود العذر و
ان اراد المستاجر سفره فلمالكه الفسخ لوجود العذر وان رضي المالك بسفره فليس للمستاجر
الفسخ لانتفاء العذر وافلاس مستاجر دكان ليتجر فان الاجارة ان بقيت لزم اداء اجر
الدكان وهو ممتنع بالافلاس وافلاس خياط يعمل بماله استاجر عبدا ليخيط فترك عمله قيد
بقوله يعمل بماله لان من ليس له مال ويعمل بالاجر فراس ماله ابرة ومقراض فلا يتحقق العذر في حقه
وبداء المكتري الدابة من سفره فانه عذر لانه لو مضى على موجب العقد لزمه ضرر زايد لاحتمال
كون قصده سفر الحج فذهب وقته او طلب غريم له فحضر او التجارة فافتقر بخلاف متعلق بقوله
وخياط يعمل بماله استاجر عبدا ترك مستاجره اي مستاجر عبد له اي الخياط العمل متعلق بالترك
في الصرف فانه لا يكون عذرا اذ يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة في ناحية ويعمل في الصرف في
ناحية وبداء المكاري متعلق بقوله وبداء المكتري فانه ايضا ليس بعذر اذ يمكنه ان يقعد ويبعث
دوابه على يد تلميذه او اجيره وبيع ما اجره متعلق بقوله ولزوم دين فانه ايضا ليس بعذر بدون
لحوق دين كما مر وتنفسخ الاجارة بلا حاجة الى الفسخ بموت احدهما اي احد العاقدين لو عقدها
لنفسه لانها لو بقيت تصير المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد لانتقالها
الى الوارث وهو لا يجوز ولو عقدها لغيره لا اي لا تنفسخ كالوكيل والوصي والمتولي لبقاء المستحق
عليه والمستحق حتى لو مات المعقود له بطلت لما ذكرنا وتنفسخ بموت احد المستاجرين او الموجرين
في حصته فقط وتبقى في حصة الحي وقال زفر بطل فيهما لان الشيوع مانع قلنا الشروط تراعى

وجوده في الابتداء لا البقاء كالشهادة في النكاح **مسائل شتى** احرق حصائد ارض وهي جمع حصيد
وحصيدة وهما الزرع المحصود والمراد بها هنا ما بقي من اصول القصب المحصود في الارض استاجر
او استعارها فاحترق ما في ارض غيره لم يضمن لان هذا تسبب وليس بمباشرة فلا يكون متعديا
كحافر البئر في ملكه ان لم يضطرب الرياح قال الامام شمس الائمة عدم الضمان اذا كانت الرياح
ساكنة ثم تغيرت اما اذا كانت مضطربة فيضمن لانه يعلم ان النار لا تستقر في ارضه فيكون
مباشرا وضع جمرة في الطريق فاحرقت شيئا ضمن لانه متعد بالوضع ولو رفعها الريح الى شيء فاحرقته
لا يضمن لان الريح نسخت فعله كذا في النهاية سقى ارضه سقيا لا تحتمله اي لا تحتمل تلك الارض ذلك
السقي فتعدى اي الماء الى جاره ضمن لانه مباشر لا مسبب اقعد خياطا ونحوه في دكانه من يطرح عليه
العمل بالنصف جاز فان صاحب الدكان قد يكون ذا جاه وحرمة ولكن لا يكون حاذقا في العمل
فيقعد حاذقا فيطرح عليه العمل وكان القياس ان لا يكون لانه استاجره بنصف ما يخرج من عمله
وهو مجهول كقفيز الطحان لكنه جاز استحسانا لانه شركة الوجوه في الحقيقة فان هذا بوجاهته
يقبل وذاك بحذاقته يعمل فينتظم المصلحة ولا يضره الجهالة فيما يحصل كاستيجار جمل ليحمل عليه محملا
وراكبين وحمل محملا معتادا فانه جائز استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي لان المحمل
متفاوت مجهول فيفضي الى النزاع وجه الاستحسان ان الجهالة تزول بالصرف الى المعتاد
وارائته اجود اي اراءة المحمل للجمال احسن لان المشاهدة انفى للجهالة استاجره اي جملا ليحمل قدر
زاد فاكل منه رد عوضه لانه استحق عليه حملا مقدرا في جميع الطريق فله ان يستوفيه قال الغاصب
داره فرغها والا فاجرتها كل شهر كذا فلم يفرغ وجب المسمى لانه اذا عين الاجرة والغاصب رضي بها
ظاهرا انعقد بينهما عقد اجارة الا اذا انكر الغاصب ملكه فانه اذا انكره لم يكن راضيا بالاجارة
وان وجد بينة اثبتها اي ثبت صاحب الدار كونه ملكا له او اقر اي الغاصب به اي بملكه ولم يرض
بالاجر اي صرح بعدم رضاه بيوم لا يفيد رضاه ظاهرا للمستاجر اي جاز له ان يوجر الا جير
من غيره بوجوه ولا يجوز ان يوجره بوجوه لان الاجارة تمليك المنفعة والمستاجر في حق
المنفعة قائم مقام الموجر فيلزم تمليك المالك وغيره يوم جهلا يختلف الناس في الانتفاع
لانه لما ملك منافعه جاز له ان يملكها لكن لا فيما يختلف الناس في الانتفاع بها والا كان متعديا
فاذا استاجر دابة ليركب لا يوجر غيره ولا يعيره لانه مما يختلف الناس في الانتفاع به وكذا
الاستعارة فعل وقبض ولم يسلمها اليه حتى مضت المدة رجع الوكيل بالاجر على الامر كذا ان شرط

ان شرط تعجيل الاجر وقبض ومضت المدة ولم يطلب الامر وابى التعجيل اي الاجر لا اي لا يرجع على
الامر يعني لو وكل رجلا ليستاجر له دارا معينة فاستاجر وقبضها ومنعها من الامر ولا حتى
مضت المدة فالاجر على الوكيل لانه اصيل في الحقوق ورجع الوكيل بالاجر على الامر لانه في القبض
نائب عن الموكل في حق ملك المنفعة فصار قابضا له حكما فان شرط الوكيل تعجيل الاجر وقبض
الدار ومضت المدة ولم يطلبها الامر منه رجع الوكيل بالاجر عليه لان الامر صار قابضا بقبضه
لم يظهر المنع ولو طلبها فابى حتى يعجل لا يرجع به على الامر لانه لما حبس الدار من الامر وله حق
الحبس خرجت يد الوكيل من ان تكون يد نيابة فلم يصر الموكل قابضا حكما ولم تصر المنافع حادثة
في يد الموكل حكما فلم يجب الاجر على الموكل كذا في الكافي للقاضي الاجرة على كاتب الصك قدر ما يجوز
لغيره وكان كتبها ليس من افعال القضاء المتهم المستاجر لا يكون خصما للمدعي الاجارة والرهن والشراء
لان الدعوى لا يكون الا على مالك العين بخلاف المشتري لانه مالك العين ذكره في العمادية

كتاب العارية لما فرغ من كتاب تمليك النفع بعوض شرع في كتاب تمليك النفع بلا عوض
في الصحاح هي بالتشديد كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب وفي الهداية هي من
العرية وهي العطية وفي الكافي هي من التعاور وهو التناوب فكانه يجعل للغير نوبة في الانتفاع
بملكه الى ان يعود اليه هي لغة ما ذكر وشرعا تمليك نفع بلا عوض وبهذا يخرج الاجارة وتصح باعرتك
لانه صريح فيها واطعمتك ارضي لان الاطعام اذا اضيف الى ما لا يطعم كالارض يراد به اكل غلتها
اطلاقا لاسم المحل على الحال ومنحتك ثوبي هذا وجاريتي هذه اذا لم يرد به الهبة فان المنح
لتمليك العين عرفا وعند عدم ارادته يحمل على تمليك المنافع واصله ان يعطي ناقة او شاة ليشرب
لبنها ثم ترد وكثر استعماله في تمليك العين فاذا اريد به الهبة افاد ملك العين والا بقي على
اصله وحملتك على دابتي هذه اذا لم يرد به الهبة فان هذا اللفظ يستعمل عرفا في الهبة كما يقال
من قولهم حمل الامير فلانا على الفرس ويراد به التمليك ومعناه لغة هو الاركاب وهو مستعمل
ايضا فاذا نوى احدهما صحت وان لم يكن له نية حمل على الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك اقول
بهذا التقرير يندفع ما اعترض صاحب الكافي على الهداية بوجهين احدهما انه جعل في كتاب العارية
هذين اللفظين يعني منحتك وحملتك حقيقة لتمليك العين ومجازا لتمليك المنفعة ثم ذكر في
كتاب الهبة في بيان الفاظها وحملتك على هذه الدابة اذا نوى بالحملان الهبة وعلل بان الحمل هو الاركاب
حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة وثانيهما انهما اذا كانا لتمليك العين حقيقة والحقيقة تراد

باللفظ بلا نية فعند عدم ارادة الهبة لا يحمل على تمليك المنفعة بل على الهبة اما اندفاع الاول فلانه اراد
بجعل هذين اللفظين حقيقة لتمليك العين في العارية جعلهما حقيقة له عرفا فيكونان مجازين لتمليك
المنفعة عرفا ضرورة واراد بجعله الحمل حقيقة للاركاب جعله حقيقة له لغة فيكون لتمليك العين مجازا
لغة ضرورة فلا منافاة واما اندفاع الثاني فلان حقيقة انما تراد باللفظ بلا قرينة اذا لم يعارضها
مجاز مستعمل فان النية اذا انتفت كان المعنى العرفي واللغوي المستعمل مستويين في الارادة
فيجب حمل اللفظ على الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك واخدمتك عبدي فانه اذن له في
الاستخدام فيكون عارية وداري لك سكنى وداري لك عمري سكنى فان لفظ سكنى محكم
في ارادة النفع فيصرف اللام عن افادة الملك ويرجع المعير متى شاء لان المنافع تملك شيئا
فشيئا بحسب حدوثها فما لم توجد لم تملك فصح الرجوع ولا تضمن اذ الملك بلا تعد لانها امانة
ولا تؤجر اي العارية ولا ترهن لان الاعارة دون الاجارة والرهن والشيء لا يتضمن ما فوقه فان اجر
او رهن المستعير فهلكت العارية ضمنه المعير اي ضمن المعير المستعير لانهما اذا لم يأمنا ولهما كان كل منهما
غصبا ولا رجع اي المستعير على احد اذ ظهر بالضمان انه اجر او رهن ملك نفسه او ضمن المستأجر ورجع
اي المستأجر على المؤجر دفعا لضرر الغرور عنه ان لم يعلم انه عارية معه وان علم فلا يرجع لانه لم يغره
كالمستأجر من الغاصب عالما بالغصب ويعار اي العارية مطلقا اي سواء اختلف استعماله
اولا ان لم يتعين منتفعا لانها لما كانت لتمليك المنافع جاز ان يعير لان المالك يملك التمليك كا
لمستأجر يملك ان يؤجر والموصى له بالخدمة يملك ان يعير ويعار ما لا يختلف استعماله ان تعين
اي منتفعا وفرع على قوله ويعار مطلقا بقوله فمن استعار دابة مطلقا يحمل عليها ما شاء
ويعير له اي للحمل ويركب بنفسه ويركب غيره واياما فعل تعين وضمن لغيره حتى لو ركب بنفسه
ليس له ان يركب غيره اذ تعين ركوبه ولو اركب غيره ليس له ان يركب بنفسه حتى لو فعله
ضمن وان اطلق اي المعير الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ما شاء اي وقت شاء لانه يتصرف
في ملك الغير فيملك التصرف على الوجه الذي اذن له فيه وان قيد ضمن اي المستعير بالخلاف
الى شر فقط التقييد اما في الوقت لا النوع او بالعكس او فيهما فان عمل على وفاق القيد فظاهر
وان خالف الى شر يضمن والى مثل او خير لا وعارية الثمنين والمكيل والموزون والمعدود والمتقارب
قرض لان الاعارة تمليك المنفعة ولا ينتفع بهذه الامور الا باستهلاك عينها ولا يملك
استهلاكها الا اذا ملكها فاقتضت تمليك عينها ضرورة وذلك بالهبة والقرض والقرض

والقرض ادناهما ضررا لكونه موجبا رد المثل هذا اذا لم يعين الجهة اما اذا عينها كاستعارة الدراهم
ليعير بها الميزان او يزين بها الدكان ونحو ذلك من الانتفاعات فيصير عارية امانة ليس له
ان يستهلكها فكان نظير عارية الحلي والسيف المحلى وفرع على كونها قرضا بقوله فيضمن بهلاكها قبل
الانتفاع كما هو حكم القرض وصح الاعارة اي اعارة الارض للبناء والغرس لان منفعتها معلومة تملك
بالاجارة فتملك بالاعارة وله اي للمعير ان يرجع لان الاعارة ليست بلازمة ويكلف قلعهما اي
البناء والغرس لانه شاغل ارضه بملكه فيؤمر بالتفريغ الا اذا شاء ان يأخذهما بقيمتهما اذا استضرت
الارض بالقلع فحينئذ يضمن له قيمتهما مقلوعين ويكونان له كيلا يتلف ارضه عليه ويستبد ذلك به
لانه صاحب اصل واذا لم يستضر به لا يجوز الترك الا باتفاقهما ولا يشترط الاتفاق في القلع
بل ايهما طلبه اجيب وضمن رب الارض ما نقص البناء والغرس بالقلع ان وقت العارية لانه
مغرور من جهته حيث وقت له الظاهر هو الوفاء بالعهد فيرجع عليه دفعا للغرور عن نفسه
وكره اي الرجوع قبله اي قبل وقت معين لان فيه خلف الوعد ولو اعار اي ارضه للزرع
لا يؤخذ اي الارض حتى يحصد اي الزرع اي حان له ان يحصد مطلقا اي سواء وقت او لا
لان له نهاية معلومة وفي الترك مراعات الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية معلومة
فيقلع دفعا للضرر عن المالك واذا كتب كتب قد اطعمتني ارضك لا اعرتني يعني اذا اعار
ارضا بيضاء ليزرعها كتب المستعير انك اطعمتني ارض كذا لازرعها عند ابي حنيفة رحمه وقالا
يكتب انك اعرتني لان الاعارة هي الموضوعة لهذا العقد والكتابة بالموضوع اولى وله ان لفظ
الاطعام ادل على المراد من الاعارة لانها تخص بالزراعة وتارة للبناء ونصب الفسطاط فكانت
الكتابة بلفظ الاطعام اولى ليعلم ان غرضه الزراعة صح التوكيل برد العارية والمغصوب لانه التزم
فعلا واجبا ولو توكل به اي بالرد لا يجبر الوكيل على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده لان
الوكيل لم يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع على الآمر بخلاف الكفيل لانه ضمين كالوكيل بقضاء الدين
فانه اذا امتنع عنه لا يجبر عليه رد المستعير الدابة مبتدا خبره قوله الآتي تسليم ولو وصلية
مع عبده اي عبد المستأجر او اجيره مسانهة او مشاهرة لا مياومة الى متعلق بالرد اصطبل
مالكها لا نفس مالكها والعبد عطف على الدابة الى دار مالكه لا نفسه تسليم حتى اذا هلك لم يضمن
استحسانا والقياس ان يضمن لانه لم يرد العارية على مالكها ولا على وكيل مالكها بل ضيعها وجه
الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف لانه رد العارية الى المربط او الى دار المالك وهما

في يد المالك حكما فكانه ردها الى يد المالك كردها مع عبد المعير مطلقا اي سواء يقوم على دابته اولا
وهو الصحيح او اجيره كالمراي مشاهرة او مسانهة لان المالك راض به عادة لو كان المستعار
غير نفيس يعني ان جواز رد المستعار الى يد غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله انما
يكون في الاشياء التي يكون في يد الغلام عادة وكذا غيره واما اذا لم يكن كذلك كعقد لؤلؤ
ونحوه فاذا رده المستعير الى غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله يضمن لان العادة
لم تجر به وانما الوديعة المودع الى غلامه يضمن بخلاف الاجنبي اي بخلاف ما اذا رده مع
الاجنبي فانه يضمن وبخلاف رد الوديعة والمغصوب الى دار المالك فانه اذا ردهما اليها
ولم يسلمهما اليه ضمن اما الوديعة فلانها للحفظ ولم يرض بحفظ غيره الا اذا اودعها عنده واما الغصب
فلان الواجب عليه ابطال فعله وذلك بالرد الى المالك العبد المأذون يملك الاعارة كذا
في الخلاصة والمحجور اذا استعار واستهلكه يضمن بعد العتق لان المعير سلطه على الاتلاف وشرط
عليه الضمان فصح تسليطه وبطل الشرط في حق المولى ولو اعارها المحجور مثله فاستهلكه ضمن الثاني
للحال لان المحجور يضمن بالاتلاف مالا استعار ذهبا فقلده صبيا فسرق اي الذهب منه فان كان
الصبي يضبط ما عليه لم يضمن اي المستعير لانه لم يضيع اذ للمستعير ان يعير والا يضمن لانه
ضيعه حيث وضعه عند من لا يعقل حفظه كذا في المحيط وضعها اي وضع المستعير العارية
بين يديه فنام فضاعت لم يضمن لو كان نومه جالسا لان هذا حفظ عادة وضمن مضطجعا
لتركه الحفظ ليس للاب اعارة مال طفله كذا في الخلاصة واجرة الرد اي رد العارية والوديعة
والعين المستأجرة والمغصوب والرهن على المستعير والمودع والموجر والغاصب والمرتهن
لان المنفعة حصلت لهم كتاب الوديعة لا يخفى وجه مناسبته لكتاب العارية هي لغة
مطلق الترك وشرعا امانة تركت للحفظ وركنها الايجاب من المودع كاودعتك او ما ينوب منابه
قولا او فعلا فان من وضع ثوبه بين يدي رجل سواء قال هذا وديعة عندك او سكت وذهب
صاحب الثوب ثم غاب الاخر وترك الثوب ثمه فضاع صار ضامنا لان هذا ايداع عرفا صح
قاضيخان والقبول عطف على الايجاب حقيقة بان يقول قبلت او اخذت او نحو ذلك او عرفا
بان يسكت حين يضع الثوب ولو قال لا اقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضاع الثوب
لا يضمن لانه صرح بالرد فلا يصير مودعا بلا قبول ذكره قاضيخان وشرطها كون المال قابلا لاثبات
اليد عليه لان الايداع عقد استحفاظ وحفظ الشيء بدون اثبات اليد عليه محال فايداع الطير في الهوا

في الهواء والعبد الآبق والمال الساقط في البحر غير صحيح وحكمها وجوب الحفظ على المودع وصيرورة
المال امانة عنده وفرع عليه بقوله فلا يضمن اي المودع ان هلك او سرق عنده لقوله عم
ليس على المودع غير المغل ضمان والمغل الخائن والاغلال الخيانة ولو وصلية وحده اي لم يسرق
معها مال للمودع وقال مالك يضمن للتهمة والحجة عليه ما نقلنا الا ان يموت اي المودع مجهلا
اي لم يبين حال الوديعة فانه ح يكون متعديا فيضمن كذا في الاشباه اي كل امين مات مجهلا لحال
الامانة يضمن الا متولي اخذ الغلة ومات مجهلا وسلطانا اودع بعض الغانمين بعض الغنيمة
ومات مجهلا اي بلا بيان المودع كذا في الخانية ويحفظها بنفسه وعياله اي زوجته وولده
ووالدته واجيره ويضمن ان حفظ بغيرهم او اودعها غيرهم لان المالك رضي بحفظه ويده
دون غيره فيضمن بالتسليم اليه الا اذا خاف حرقا او غرقا فسلم الى جاره او فلك آخر
اذ لا يمكنه ان يحفظها في هذه الحالة الا بهذا الطريق فصار مأذونا فيه ولا يصدق عليه الا ببينة لانه
يدعي ضرورة تسقط الضمان بعد تحقق سببه فصار كما اذا ادعى الاذن في الايداع كذا اي
يضمن ايضا المودع اذا طلب ربها اي رب الوديعة فمنع اي المودع قادرا على تسليمها فانه
اذا طالبه بالرد لم يكن راضيا بامساكه بعده فيكون متعديا بالمنع فيضمن او تعدى اي المودع
وفسر التعدي بقوله فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها فان المودع اذا انفق بعضها
ضمن ما انفق منها ولم يضمن كلها او خلط مثله بالباقي فانه اذا جاء بمثل ما انفق فخلطه بالباقي صار
ضامنا لجميعها لانه صار مستهلكا للكل بالخلط كذا في الكافي او جحدها عنده يعني اذا طلبها
صاحبها فجحدها عنده ثم اقر او لا ضمن لان المالك عزله عن الحفظ حين طالبه بالرد فهو
بالامساك بعده غاصب فيضمن فان عاد الى الاقرار لم يبرأ عن الضمان لان العقد ارتفع
فلا يعود الا بالتجديد ولم يجدد وانما قال عنده لانه لو انكر عند غيره بان قال اجنبي اعندك وديعة
لفلان فقال لا لا يضمن لان الجحود عند غيبة المالك من الحفظ لانه يقطع به طمع الطامعين عنها فلا
يضمن به او حفظها اي الوديعة في دار امر به اي بحفظها في غيرها اي غير تلك الدار فيضمن لتحقق المخالفة
امره او خلط بماله حتى لم يتميز سواء خلطها بجنسه او خلاف جنسه فان الخلط استهلاك
عند ابي حنيفة مطلقا وان اختلطت اي الوديعة به اي بمال المودع بلا صنع منه كما اذا انشق
الكيسان فاختلطا اشتركا ولا ضمان اذ لا تعدي منه وهذا اتفاقي وان ازال التعدي يعني
اذا تعدى المودع في الوديعة بان اودعها عند غيره ثم ازال التعدي فردها الى يده زال الضمان

يعني ان الوديعة اذا ضاعت بعد العود الى يده لم يضمن خلافا للشافعي هذا الذي ذكر حكم
الوديعة واختلف في سائر الامانات قال في العمادية لو استعار دابة الى مكان مسمى فجاوز
بها المستعير المكان المسمى ثم عاد اليه فهو ضامن الى ان يردها على المالك قيل هذا اذا استعارها
ذاهبا لا جائيا اما اذا استعارها ذاهبا وجائيا يبرأ وهذا القائل يسوي بين المودع والمستعير
والمستاجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق يبرؤا عن الضمان اذا كانت مدة الايداع والعارية
باقية ومن المشايخ من قال في العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك سواء استعارها
ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستاجر اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرآن
عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ والقول الاول اشبه
واليه مال شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه وله اي للمودع السفر بها اي بالوديعة وان كان لها حمل
ومؤنة ان امن اي الطريق بان لا يقصده احد غالبا وان قصده امكنه دفعه بنفسه وبرفقائه
ولم ينه اي المودع عن السفر فان لم يامن او نهاه فضاعت ضمن اودعا اي اودع رجلان رجلا
مثليا يعني المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة لم يدفع اي المودع الى احدهما حصته
بغيبة الاخر ولو دفع ضمن وقالا يدفع ولا يضمن قيل الخلاف في المثليات والقيميات
معا والصحيح انه في المثليات فقط ولذا قال كما في القيمي اودعهما ما يقسم اقتسما وحفظ كل
نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن الاخر وذلك لانه رضي بحفظهما
ولم يرض بحفظ احدهما كله فان الفعل كالحفظ متى اضيف الى اثنين فيما يقبل التجزي يتناول البعض
دون الكل فيقع التسليم الى الاخر بلا رضاء المالك فضمن دافع كله لا قابضه لان مودع المودع
لا يضمن عنده بخلاف ما لا يقسم فان دافع كله لا يضمن لانه لما اودعهما مع علمه بامتناع
اجتماعهما عليه ليلا ونهارا وامكنهما المهايأة كان راضيا بدفع الكل الى احدهما في بعض الاحوال
كذا المرتهنان والوكيلان بالشراء اذا اسلم احدهما الى الاخر ما يقسم حيث يضمن بخلاف
ما لا يقسم نهي عن الدفع الى عياله فدفع الى من له بد اي انفكاك منه مع انه من عياله ضمن ودفع
الى من لا بد له منه كدفع الدابة الى عبده وما يحفظه النساء الى عرسه لا اي لا يضمن يعني اودع
رجلا وديعة وقال لا تدفعها الى امرأتك وعبدك وابنك وولدك واجيرك وهم في عياله
فان دفعها الى واحد منهم فهلكت فان كان يجد بدا من الدفع اليه بان كان له سواه اهل وخدم فهو
ضامن والا لم يضمن لان هذا الشرط مفيد فقد يأمن الانسان الرجل على المال ولا يأمن عياله لكن

لكن انما يلزمه مراعاة شرطه بقدر الامكان فان كان يجد بدا من الدفع الى من نهى عنه وهو يمكن
من حفظها على الوجه المامور به فيضمن بحفظها على الوجه المنهي عنه وان كان لا يجد بدا منه لم يضمن
اذ لا يمكنه الحفظ الا به فلم يمكن العمل به مع مراعاة هذا الشرط فلم يعتبر التقييد فبطل فصار كانه قال
لا تحفظ فصار مناقضا لاصله وهذا كما اودع دابة وقال لا تدفعها الى غلامك ونهاه عن الدفع
الى امرأته والوديعة شيء يحفظ على يد النساء والرجل ممن لا يجد بدا منها فهذا الشرط يناقض
اصله فصار باطلا كما لو امر بحفظها في بيت معين من دار او صندوق معين فيه اي البيت
فحفظ في بيت اخر منها اي من تلك الدار او صندوق اخر منه اي من ذلك البيت فانه
ح لم يضمن بخلاف الدارين لان الاصل ان الشرط انما يصح اذا كان مفيدا والعمل به ممكنا والنهي عن
الوضع في دار اخرى مفيد لان الدارين يختلفان في الامن والحفظ فصح الشرط وامكن العمل به واما
البيتان في دار واحدة فقلما يختلفان في الحرز فالتمكن من الاخذ من احدهما تمكن من الاخذ من
الاخر فصار الشرط غير مفيد وتعذر العمل به ايضا فلا يعتبر وكذا الصندوق فان تعيين الصندوق
في هذه الصورة لا يفيد فان الصندوقين في بيت واحد لا يتفاوتان ظاهرا الا ان يكون لها
اي للبيت والصندوق خلل ظاهر فح يفيد الشرط ويضمن بالخلاف اودع المودع فهلك ضمن
المودع للمودع الاول فقط وقالا يضمن ايهما شاء فان ضمن الاخر رجع على الاول ولو اودع الغاصب
ضمن المالك ايا شاء من الغاصب والمودع اما الغاصب فظاهر واما مودعه فلقبضه منه
بلا رضاء مالكه ثم انه ان لم يعلم انه غاصب رجع على الغاصب قولا واحدا وان علم فكذلك
في الظاهر وحكى ابو اليسر انه لا يرجع واليه اشار شمس الائمة كذا في النهاية كما في الغاصب
وغاصبه والغاصب والمشتري منه فان غاصبه والمشتري صار اشبه بالتلقي منه ابتداء لعدم اذن
المالك فكذا ايضا معه الف ادعى رجلان كل منهما انه له اودعه اياه فنكل لهما فهو اي الالف لهما وعليه
الف اخر بينهما لان دعوى كل منهما صحت فتوجهت اليمين لهما وانما يحلف لكل منهما بانفراده لان
كلا منهما ادعاه بانفراده والمسئلة على اربعة اوجه لانه اما ان يحلف لهما او يحلف للاول وينكل
للثاني او بالعكس او ينكل لهما فان حلف لكل منهما فلا شيء لهما وان حلف للاول ونكل للثاني فالالف
له او اقراره وان عكس فالالف للاول ولا شيء للثاني وان نكل للثاني ايضا فالالف بينهما لانه
اوجب الحق لكل منهما عليه ببذله او اقراره وعليه الف اخر بينهما لان نكوله اوجب لكل منهما كل
الالف كان ليس معه غيره فاذا صرفه اليهما فقد صرف نصف نصيب هذا الى ذاك ونصف

نصب ذلك الى هذا فبغير ذلك اودع عبد المحجور او اودع المحجور محجورا مثله وضاع المودع ضمن
الاول لانه سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط وبطل الشرط في حق المولى فقط اى
لا يضمن الثاني لان مودع المودع لا يضمن عند ابي حنيفة اذ لم يجن بعد العتق رعاية لحق المولى
ولو ضاع المودع عند ثالث يعني اذا اودع المحجور الثاني عند المحجور الثالث فهلك عند الثالث
فلا ضمان عليه وان عتق لانه مودع المودع وهو غير ضامن عند ابي حنيفة وغرم الاول بعد عتقه
لما مر من قوله لانه سلطه الخ وغرم الثاني في الحال لانه استهلكه بدفعه الى الثالث ومودع
المودع يضمن عنده اذ اجنبي **كتاب الرهن** مناسبته لكتاب الوديعة ان عين
الرهن امانة في يد المرتهن كما سيأتي فيكون كالوديعة هو لغة الحبس مطلقا وشرعا حبس المال
احترازا عن رهن الحر والمدبر والخمر ونحوها بحق يمكن اخذه اى الحق منه اى المال هو اى ذلك
الحق الدين حقيقة وهو دين واجب ظاهرا او باطنا او ظاهرا فقط فانه يصح بثمن عبد وثمن
خل وذبيحة وبدل صلح عن انكار ان استحق او وجد حرا او خمرا او ميتة او تصادقا ان لا دين
لان الدين وجب ظاهرا وهو كاف فلانه اكد من دين موعود كما سيأتي او حكما كالاعيان
المضمونة بالمثل او القيمة والقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها وسيأتي تحقيق وجه التسمية
بنعقد حال كونه غير لازم لانه تبرع كالهبة والصدقة بايجاب وقبول كما في الهبة فللراهن تسليم
والرجوع عنه تفريع على قوله غير لازم فاذا سلم اى الراهن الرهن وقبض من قبل المرتهن محوزا
اى مجموعا احترازا عن رهن الثمر عن الشجر ورهن الزرع في الارض لان المرتهن لم يحزه مفرغا اى
عن ملك الراهن وهو احترازا عن عكسه وهو رهن الشجر دون الثمر ورهن الارض دون الزرع
ورهن دار فيها متاع الراهن مميزا احترازا عن رهن المشاع كرهن نصف العبد او الدار
كذا في غاية البيان وهذه المعاني هي المناسبة لهذه الالفاظ لا ما قيل ان الاول احترازا عن رهن
المشاع والثالث عن رهن ثمر على الشجر دون الشجر كما لا يخفى على اهل النظر لزم اى الرهن هو جزاء
لقوله فاذا سلم والتخلية فيه اى رفع المانع من القبض في زمان يمكن فيه قبض اى في حكم قبض المرتهن
حتى اذا وجدت من الراهن بحضرة المرتهن ولم يأخذه فضاع ضمن المرتهن فلا وجه لما قال الزيلعي
بناء على ظاهر المعنى اللغوي ان الصواب ان التخلية فيه تسليم لانه عبارة عن رفع المانع من القبض
وهو فعل المسلم دون المتسلم والقبض فعل المتسلم كالبيع اى كما ان التخلية فيه ايضا قبض
اعترض على القوم بان التخلية ينبغي ان لا تكفي في قبض الرهن لان القبض منصوص في الرهن بخلاف

بخلاف البيع حتى استدل على شرطية القبض في الرهن بقوله تعالى فرهان مقبوضة والاصل
ان المنصوص يراعى وجوده على اكمل الجهات فقول المنصوص انما يراعى وجوده على اكمل الجهات اذا
نص عليه بالاستقلال واما اذا ذكر تبعا للمنصوص فلا يجب ان يراعى وجوده كما ذكر فان التراضي
في البيع منصوص عليه بقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض فلو صح ما قال المعترض لبطل بيع المكره
ولم يفسد وليس كذلك كما سيأتي ولو هلك اى الرهن اعلم ان الرهن امانة محضة عند
الشافعي حتى لم يجعله مضمونا وعندنا امانة لكن يد المرتهن يد استيفاء ويتقرر بالهلاك لان
الاستيفاء يحصل من المالية دون العين فالاستيفاء بالعين كما ذهب اليه يكون استبدالا
والمرتهن مستوف لا مستبدل وانما يحصل الاستيفاء بجنس الحق والمجانسة بين الاموال
باعتبار صفة المالية دون العين فكان هو امينا في العين كالكيس في حقيقة الاستيفاء
ولهذا كان نفقة الرهن على الراهن في حيوته وكفنه بعد مماته وهذا معنى قوله عليه السلام
عليه غرمه فاذا هلك الرهن ضمن اى المرتهن بالاقل يجب تعريفه باللام لئلا يتوهم كون
من في قوله من قيمته ومن الدين تفضيلية وليس كذلك بل بيانية والمعنى بالاقل الذي هو
من هذين المذكورين ايهما كان وقد وقع في نسخ الوقاية منكرا ولو استويا اى الدين وقيمة
الرهن سقط دينه اى صار المرتهن مستوفيا لدينه ولو كانت قيمته اى الرهن اكثر من الدين
فالفضل امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو بقدر الدين ولو كانت اقل
منه سقط من الدين قدره ورجع المرتهن بالفضل مثلا اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة
فهلك عند المشتري سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة رجع المرتهن على الراهن
بخمسة اخرى وان كانت خمسة عشر فالفضل امانة وضمن اى المرتهن بدعوى الهلاك
بلا بينة يعني اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ضمن ان لم يقم البينة عليه مطلقا اى سواء كان
من الاموال الظاهرة كالحيوان والعبيد والعقار او من الاموال الباطنة كالنقدين والحلي و
العروض وقال مالك يضمن في الاموال الباطنة فقط له اى للمرتهن طلب دينه من راهنه لان
الرهن لا يسقط طلب الدين وله حبسه به اى الراهن بالدين وان كان الرهن في يده لان حقه
باق بعد الرهن والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر مطله عند القاضي يحبسه دفعا للظلم وكذا ايضا حبس
رهنه بعد الفسخ حتى يقبض دينه او يبرأ لان الرهن لا يبطل بمجرد الفسخ بل برده على الراهن بطريق
الفسخ فانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين لا الانتفاع به اى بالرهن عطف على قوله طلب دينه

مطلقا اي لا بالاستخدام ولا السكنى ولا اللبس ولا الاجارة او اعارة سواء كان من المرتهن
او الراهن الا بالاذن اي اذن الراهن ان كان المنتفع المرتهن او اذن المرتهن ان كان المنتفع
الراهن فلو فعل اي انتفع بالرهن قبل الاذن تعدى ولم يبطل اي الرهن به اي بالتعدي
واذا طلب اي المرتهن دينه ولو في غير بلد العقد امر باحضار الرهن لان قبضه قبض استيفاء
فلا وجه لقبض ماله مع قيام يد الاستيفاء لان هلاكه محتمل فاذا هلك في يد المرتهن تكرر الاستيفاء
ان لم يكن لحمله مؤنة متعلق بقوله ولو في غير بلد العقد فان الاماكن كلها في حق التسليم كمكان
واحد فيما ليس لحمله مؤنة فان احضره اي المرتهن الرهن سلم الراهن الدين ثم المرتهن الرهن ليتعين
حق المرتهن كما تعين حق الراهن بحضور الرهن تحقيقا للتسوية كما في البيع والثمن يحضر المبيع ثم
يسلم الثمن وان كان اي لحمله مؤنة سلم اي الراهن الدين بلا احضار الرهن اي لا
يكلف المرتهن احضار الرهن لان الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان
الى مكان ولكن للراهن ان يحلفه بالله ما هلك كذا في الكافي مرتهن طلب دينه لا يكلف
اي المرتهن احضار رهن وضع عند عدل بامر الراهن لكونه في يد الغير بامر الراهن ولا يكلف
ايضا المرتهن احضار ثمن رهن باعه المرتهن بامره اي امر الراهن حتى يقبضه لانه صار دينا
بالامر مع الرهن فصار كان الراهن رهنه وهو دين واذا قبضه يكلف احضاره لقيام البدل
مقام المبدل ولا يكلف ايضا مرتهن معه رهنه تمكينه اي تمكين الراهن من بيعه اي الرهن
ليقضي دينه يعني لو اراد الراهن ان يبيع الرهن ليقضي الدين بثمنه لا يجب على المرتهن
ان يمكنه من البيع لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضي الدين فكيف يصح القضاء من ثمنه
ولا يكلف ايضا من قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية من الدين لان له ان
يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية كما في حبس المبيع ويحفظه بنفسه وعياله كزوجته
وولده وخادمه واجيره مشاهرة او مسانهة يسكنون معه فان العبرة بالمساكنة
لا النفقة حتى ان المرأة لو دفعته الى زوجها لا تضمن ذكره الزيلعي وضمن بحفظه بغيرهم لانه ترك
الحفظ الواجب وتعديه اي صريحا وايداعه لما تقرر ان عينه امانة وجعل خاتم الرهن في خنصره
اليمنى او اليسرى لانه استعمال جعله في اصبع اخرى حفظ وتقلد سيفي الرهن لانه ايضا
استعمال لا الثلاثة فانه حفظ فان الشجعان يتقلدون في العادة بسيفين لا الثلاثة
والضمان في هذه الصور ضمان الغصب بجميع القيمة لان الزيادة على قدر الدين ايضا امانة

امانة والامانات تضمن بالاتلاف وفي لبس خاتمه اي خاتم الرهن فوق اخر يرجع الى العادة
فان كان ممن يتجمل بلبس خاتمين ضمن والا كان حافظا فلا يضمن وعليه اي على المرتهن مؤنة
حفظه كاجر بيت الحفظ واجر الحافظ فان تمامه على المرتهن وان كان قيمة الرهن اكثر من الدين
لان وجوبه بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له واما مؤنة رده او رد جزء منه
الى يده فيقسم الى المضمون والامانة يعني ان مؤنة رده الى المرتهن ان كان خرج من يده
كجعل الآبق على المرتهن ان كان قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء منه الى يد المرتهن
كمداواة الجروح وان كان قيمته مثل الدين اما اذا كانت اكثر منه فيقسم على المضمون
والامانة فالمضمون على المرتهن والامانة على الراهن وكذا مداواة القروح ومعالجة الامراض
والفداء من الجناية وعلى الراهن خراج الرهن ومؤنة تبقيته واصلاح منافعه كنفقة الرهن
وكسوته واجر راعيه وظئر ولد الرهن وسقي البستان والقيام بأموره فالحاصل ان ما
يرجع الى بقائه فهو على الراهن سواء كان في الرهن فضل او لا لان العين تبقى على ملكه
وكذا منافعه مملوكة له وما يرجع الى حفظه فهو على المرتهن اما خاصة او بالتقسيم كما مر فكل ما
وجب على احدهما من الراهن والمرتهن فاداه الآخر كان متبرعا لانه قضى دين غيره بغير امره
الا ان يامر به القاضي لان له ولاية عامة فكان كصاحبه امر به **باب ما يصح رهنه** والرهن
او لا يصح رهن الحجرين يعني الذهب والفضة والمكيل والموزون لكونها محل الاستيفاء فلو رهنت
المذكورات بخلاف جنسها فهلكت هلكت بقيمتها كسائر الاموال وهو ظاهر ولو رهنت
بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين ويعتبر المماثلة في القدر وهو الوزن او الكيل لا عبرة
للجودة ولا للقيمة فان الدين اذا كان وزنيا والرهن ايضا كذلك فهلك فان تساويا
سقط الدين وان كان الدين زائدا سقط قدر الرهن منه وبقي الزائد في ذمة الراهن وان
عكس سقط قدر الدين منه والفضل للراهن لا اي لا يصح رهن مشاع لان حكم الرهن كما عرف
ثبوت يد الاستيفاء وهو لا يتصور في المشاع من حيث انه مشاع مطلقا اي سواء
كان مما يحتمل القسمة او لا وسواء رهن من شريكه او من اجنبي والطاري كالمقارن هو الصحيح كذا
في الخلاصة وثمر على شجر دونه اي دون الشجر وزرع ارض او نخلها دونها اي دون الارض
لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى المشاع كذا العكس وهو رهن الشجر
لا الثمر ورهن الارض لا النخل او الزرع لان الاتصال يقوم بالطرفين فالاصل ان المرهون اذا

اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لا يجوز لامتناع قبض المرهون وحده ولا يصح ايضا رهن
حر ومدبر ومكاتب وام ولد ووقف وخمر لان حكم الرهن ثبوت يد الاستيفاء
ولا يثبت الاستيفاء منها لعدم المالية في الحر وعدم جواز بيع ما سواه ولا يصح ارتهانها
من مسلم او ذمي واللام في المسلم متعلق بقوله رهن خمر وارتهانها اي لا يجوز للمسلم ان
يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي لتعذر الايفاء والاستيفاء في حق المسلم
ولا يضمن لها اي للمسلم مرتهنها الذمي يعني ان كان المرتهن ذميا لم يضمنها للمسلم كما لا يضمنها
بالغصب منه لانها ليست بمال في حق المسلم وفي عكسه الضمان يعني اذا كان الراهن ذميا
والمرتهن مسلم فيضمن الخمر للذمي كما اذا غصب لانها مال للذمي ولا يصح ايضا بالامانات كالوديعة
والعارية واما المضاربة والشركة لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن فكان
قبض الرهن مضمونا فلا بد من ضمان ثابت ليقع القبض مضمونا ويثبت استيفاء الدين منه
وقبض الامانات ليس بمضمون ليصح الرهن بها وبمبيع في يد البائع لما عرف ان الرهن يجب
ان يكون في مقابلة الدين حقيقة او حكما والمبيع في يد البائع ليس بدين حقيقة وهو ظاهر ولا
حكما لانه يجب ان يكون مضمونا بالمثل او القيمة والمبيع في يده ليس كذلك بل ان هلك يسقط
الثمن وهو حق البائع وليس فيه ضمان والقوم يسمونه بالعين المضمونة بغيرها وسياتي تحقيقه
ان شاء الله تعالى وبالدرك تفسير الرهن بالدرك ان يبيع رجل سلعة وقبض ثمنها وسلمها
وخاف المشتري الاستحقاق واخذ بالثمن من البائع رهنا قبل الدرك فانه باطل حتى لا يملك
حبس الرهن حل الدرك او لم يحل واذا هلك الرهن كان امانة عنده حل الدرك او لا اذ لا عقد
حيث وقع باطلا كذا في الكافي واجرة نائحة ومغنية وثمن حر حتى لو هلك الرهن لم يكن
مضمونا اذ لا يقابله شيء مضمون وكفالة بالنفس لتعذر الاستيفاء وشفعة لان المبيع غير مضمون
على المشتري وبعبد جان او مديون لانه غير مضمون على المولى فانه ان هلك لا يجب عليه شيء و
قصاص مطلقا اي في النفس وما دونها لتعذر الاستيفاء بخلاف الجناية خطأ لان استيفاء
الارش من الرهن ممكن ويصح بعين مضمونة بالمثل او القيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح
عن دم عمد اعلم ان الاعيان ثلاثة اقسام احدها اعيان غير مضمونة اصلا كالامانات فان الضمان
عبارة عن رد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا فالامانة ان هلكت بلا تعد فلا شيء
في مقابلتها وبعد التعدي لا تبقى امانة بل تكون مغصوبة وثانيها اعيان مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه

ونحوه والقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها ويريدون الاعيان المضمونة في حد ذاتها
ووجهه ان الضمان كما عرف عبارة عن رد مثل الهالك او قيمته فالشيء اذا كان مثليا
او قيميا يكون بحيث لو هلك تعين المثل او القيمة فيكون مضمونة في حد ذاتها مع قطع
النظر عن العوارض وثالثها اعيان ليست بمضمونة ولكنها تشبه المضمونة كمبيع في يد البائع
فاذا هلك لم يضمن احد بمثله او قيمته لكن الثمن يسقط عن ذمة المشتري وهو غير المثل والقيمة
فبمجرد هذا الاعتبار سموه بالعين المضمونة بغيرها فكانه من قبيل المشاكلة ويصح بدين كما هو
الاصل وهو توطئة لقوله ولو موعودا فهلكه في يد المرتهن عليه اي على المرتهن بما وعد من الدين
يعني ان رهن ليقرضه الف درهم وهلك الرهن في يد المرتهن فهلكه على المرتهن بمقابلة
الالف الموعود فيجب عليه تسليم الالف الى الراهن اذا لم يكن الدين اكثر من قيمة الرهن
بل كان مساويا او اقل حتى اذا كان اكثر لم يكن مضمونا بالدين بل بالقيمة ويصح ايضا براس مال
السلم وثمن الصرف لان المقصود ضمان المال والمجانسة ثابتة في المالية فيثبت الاستيفاء
من حيث المال فان هلك اي الرهن براس المال او ثمن الصرف تم العقد اي السلم والصرف
واخذ حقه اي صار المرتهن مستوفيا لدينه لتحقق القبض حكما وان افترقا قبل نقده وهلاكه
بطل اي عقد السلم والصرف لفوات القبض حقيقة وحكما ولما لم يتات هذا التفصيل في
المسلم فيه افرده بالذكر فقال وبالمسلم فيه فان هلك اي الرهن تم العقد وصار اي الرهن
عوضا للمسلم فيه فيصير كانه استوفاه وان فسخ اي عقد السلم صار اي الرهن رهنا ببدله
وهو راس المال فيحبسه فصار كالمغصوب اذا هلك وبه رهن يكون رهنا بقيمته وان هلك
رهنه بعد الفسخ هلك به اي بالمسلم فيه حتى يجب عليه رد مثل المسلم فيه لقبض راس المال
لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره وهو راس المال ويصح ايضا بدين عليه اي الاب عبد طفله
مفعول الرهن المقدر لانه يملك الايداع وهذا اولى منه في حق الصبي لان قيام المرتهن بحفظه
ابلغ خوفا من الغرامة ولو هلك يهلك مضمونا والوديعة تهلك امانة والوصي كالاب
وعن ابي يوسف وزفر رحمهما الله انه لا يجوز منهما ويصح ايضا بثمن عبد او خل او ذكية ان ظهر العبد حرا
والخل خمرا او الذكية ميتة وبدل صلح عن انكار ان اقر ان لا دين صورته رجل صالح عن انكار
ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن مضمون والاصل في هذه المسائل
ان وجوب الدين ظاهرا يكفي لصحة الرهن ولا يشترط وجوبه حقيقة شرى على ان [illegible]

او يعطي كفيلا حال كون الرهن والكفيل معينين لثمنه متعلق بيعطي وابى اي المشتري ان يرهن
ما سماه او يعطي كفيلا سماه صح اي الشراء استحسانا لا قياسا لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه
نفع لاحد المتعاقدين ولانه صفقة في صفقة وهو منهي عنه كما مر وجه الاستحسان انه شرط
ملايم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق وهو ملايم وجوب الثمن فاذا كان الكفيل
حاضرا والرهن معينا اعتبر معنى الشرط وهو الاستيثاق فصح العقد والا اعتبر عين الشرط
ففسد ولا يجبر اي المشتري على الوفاء لان عقد الرهن تبرع من جانب الراهن ولا جبر
على التبرع وانما صار حقا من حقوقه اذا وجد ولم يوجد بعد والوعد بالرهن لا يكون فوق
الرهن ولو رهنه لا يلزم ما لم يسلم فلان لا يصير لازما بالوعد اولى فللبائع فسخه الا اذا
سلم ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا اي اذا ابى المشتري ولم يجبر على الوفاء جاز للبائع ان يفسخ
العقد لان رضاه بالبيع كان بهذا الشرط فبدونه لا يكون راضيا واذا لم يتم رضاه كان له
ان يفسخ او يرضى بترك الرهن الا اذا كان كما ذكر لحصول المقصود او بدله لان الاستيفا انما ثبت
على المعنى وهو القيمة لان الصورة امانة قال اي المشتري لبائعه وقد اعطاه شيئا غير المبيع
امسك هذا حتى اعطي ثمنك كان رهنا لانه ذكر ما يدل على الرهن لان العبرة للمعاني وفيه
خلاف زفر رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن عند كل منهما لا ان نصفه رهن
لاحدهما ونصفه للاخر لان الرهن اضيف الى جميع العين بصفقة واحدة ولا شيوع فيه وموجبه
الحبس بالدين وهو لا يتجزى فصار محبوسا بكل منهما ولا تنافي فيه كما اذا قتل واحد جماعة فحضر احد
اوليا المقتولين واستوفى يكون مستوفيا لنفسه وللباقين بخلاف الهبة من رجلين
حيث لا يجوز عند ابي حنيفة لان المقصود منها ايجاب الملك والعين الواحدة لا يتصور كونها
ملكا لكل منهما كملا فلا بد من الانقسام وهو ينافي المقصود وفي نهايتهما كل في نوبته كالعدلين
في حق الاخر ولو هلك ضمن كل حصته اي حصة دينه اذ عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا حصته
لان الاستيفا يتجزى فان قضى دين احدهما فكله رهن للاخر لان جميع العين رهن في يد كل
واحد منهما بلا تفرق رهنا من رجل رهنا بدين عليهما صح الرهن بكله اي بكل الدين مسكه اي
المرتهن الى قبض الكل اي كل الدين لان قبض الرهن يحصل في الكل بلا شيوع بطل حجة كل من
خصمين انه رهنه عبده وقبضه هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بما سبق يعني اذا اقام كل
واحد من رجلين على رجل انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه فهو باطل لان كلا منهما اثبت ببينته

انه رهنه كل العبد ولا وجه للقضاء لكل منهما بالكل لان العبد الواحد يستحيل كون كله رهنا بهذا
وكله رهنا بذاك في حالة واحدة ولا للقضاء بكله لواحد بعينه لعدم الاولوية ولا القضاء لكل منهما
بالنصف للزوم الشيوع فتعين التهاتر ولو مات راهنه والرهن معهما فبرهن كل كذلك اي
بانه رهنه عبده وقبضه كان نصفه اي نصف العبد مع كل منهما رهنا بحقه لان حكمه في الحيوة
الحبس والشيوع يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره باب
رهن يوضع عند عدل سمي به لعدالته في زعم الراهن والمرتهن وضعاه اي وضع الراهن
والمرتهن الرهن عنده صح خلافا لمالك ولا يوخذ منه اي الرهن من العدل احدهما
لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامانته وحق المرتهن به استيفاء فلا يملك احدهما
ابطال حق الاخر ويضمن اي العدل بدفعه اليه اي دفع الرهن الى احدهما لانه مودع الراهن
في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية واحدهما اجنبي عن الاخر والمودع يضمن
بالدفع الى الاجنبي ويهلك على المرتهن اي ان هلك الرهن في يد العدل هلك في ضمان
المرتهن لان يده يد المرتهن وكله اي الراهن المرتهن او العدل او غيرهما ببيعه اي بيع الرهن
عند حلول الاجل صح لانه توكيل ببيع ماله فان شرطا اي التوكيل في عقد الرهن لم ينعزل بالعزل
وبموت الراهن او المرتهن لا بموت الوكيل سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما
واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الوكالة لا يجري فيها الارث ولان
الموكل رضي برايه لا براي غيره وله اي للوكيل بيعه اي الرهن بغيبة ورثته اي الراهن كما بيعه
حال حيوته بغيبته وان مات المرتهن فالوكيل على وكالته لانها لا تبطل بموتهما ولا بموت احدهما
ويجبر اي الوكيل عليه اي البيع ان حل الاجل والراهن غائب لئلا يتضرر المرتهن وكيفية الاجبار
ان يحبسه القاضي اياما ليبيع فان لج بعده فالقاضي يبيعه عليه كوكيل بالخصومة غاب موكله حيث
يجبر عليها لدفع الضرر ولو وكل بالبيع مطلقا ثم نهاه عن النسيئة لم ينفذ كذا في الكافي ولا يبيع
الراهن والمرتهن الا برضى الاخر لان لكل منهما حقا في الرهن للراهن حق الملك وللمرتهن
حق الاستيفاء باعه اي الرهن العدل خرج من الرهن فالثمن رهن مقامه وان لم يقبض
لقيامه مقام المقبوض فهلكه اي هلاك الثمن يهلك على المرتهن لبقاء عقد الرهن في الثمن
مقام المبيع المرهون كذا قيمة عبد رهن قتل اي اذا قتل العبد الرهن وغرم القاتل قيمته
صارت رهنا بدل العبد وكذا عبد قتل اي العبد الرهن فدفع به مكانه ايضا يكون رهنا

بدل العبد المقتول فان اوفى اى ان باع العدل الرهن فاوفى ثمنه اى ثمن الرهن المرتهن فاستحق
اى الرهن ففى الهالك اى اذا هلك الرهن فى يد المشترى فقد وقع فيما رايناه من نسخ
صدر الشريعة بدل المشترى المرتهن وكانه سهو من الناسخ ضمن المستحق الراهن قيمته
الرهن لانه غاصب فى حقه وصح البيع والقبض اى قبض الثمن لان الراهن ملكه باداء
الضمان او ضمن المستحق العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم فهو اى فح يكون العدل
مخيرا ان شاء ضمن الراهن قيمة الرهن لانه وكيله فيرجع عليه بما لحقه من العهدة ورجع جهته وصح
اى البيع والقبض لانه ملكه بالضمان فتبين انه باع ملك نفسه فلا رجع المرتهن على العدل
بدينه او ضمن المرتهن ثمنه الذى اداه اليه اذ تبين بالاستحقاق انه اخذ الثمن بغير حق لان العدل
ملك العبد بالضمان فهو اى ذلك الثمن له اى للعدل لانه بدل ملكه وانما اداه الى المرتهن على
ظن ان المبيع ملك الراهن فاذا تبين انه ملكه لم يكن راضيا به فله ان يرجع به عليه ورجع
المرتهن على راهنه بدينه لان العدل اذا رجع بطل قبض المرتهن فيرجع المرتهن على راهنه بدينه
ضرورة وفى القائم عطف على قوله ففى الهالك اى اذا كان الرهن قائما فى يد المشترى
اخذه اى المستحق من مشتريه لانه وجد عين ماله ورجع هو اى مشتريه على العدل بثمنه لانه
العاقد وحقوق العقد تتعلق به ثم رجع هو اى العدل على الراهن به اى بثمنه لانه الذى ادخله
فى العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه واذا رجع عليه صح قبض المرتهن الثمن وسلم المقبوض له
او رجع العدل على المرتهن بثمنه لان العقد لما انتقض بطل الثمن وقد قبضه المرتهن ثمنا فاذا
بطل وجب نقض قبضه ضرورة ثم رجع هو اى المرتهن على الراهن بدينه لانه اذا رجع عليه وان
نقض قبضه عاد حقه فى الدين كما كان فيرجع به عليه وان لم يشترط اى التوكيل فى عقد الرهن
عطف على قوله فان شرط او وكل بعده يعنى انما ذكر من التفصيل انما يأتى اذا شرط التوكيل
فى عقد الرهن واما اذا لم يشترط فيه او وكل الراهن العدل بعد العقد والحق العدل من العهدة
رجع به العدل على الراهن فقط اى لا على المرتهن لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم يتعلق به حق
المرتهن فلا يرجع عليه كما فى الوكالة المجردة عن الرهن بان وكل انسانا بان يبيع شيئا ويقضى
دينه من ثمنه ففعل ثم لحقه عهدة لم يرجع به على القابض بخلاف الوكالة المشروطة فى الرهن
اذ تعلق بها حق المرتهن وكان البيع واقعا لحقه وقد سلم له ذلك فجاز ان يلزمه الضمان فقبض
المرتهن ثمنه ولا تصور عدم قبضه ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن فى يد العدل

العدل بالتعدى ثم استحق المرهون فالضمان الذى لحق العدل يرجع به على الراهن هلك
الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه يعنى اذا استحق الرهن
الهالك رجل فله الخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته وان شاء ضمن المرتهن لان كلا منهما متعد
فى حقه بالتسليم او بالقبض فان ضمن الراهن فقد هلك بدينه لانه ملكه باداء الضمان
فصح الايفاء وان ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيمته التى ضمنها وبدينه اما بالقيمة فانه مغرور
من جهة الراهن بالتسليم واما بالدين فلانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان **باب التصرف**
والجناية فى الرهن وقف بيع الراهن اى اذا باع الراهن بلا اذن المرتهن فالبيع موقوف
لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته ان اجاز المرتهن او قضى اى الراهن دينه نفذ
اما الاول فلان التوقف لحقه وقد رضى بسقوطه واما الثانى فلان المانع من النفوذ
قد زال والمقتضى وهو التصرف الصادر من الاهل فى المحل موجود والثمن رهن فان البيع اذا
نفذ باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله وان فسخ اى المرتهن عقد الرهن لم ينفسخ فى الاصح
لان التوقف مع المقتضى للنفاذ انما كان لصيانة حقه وحقه يصان لانعقاده موقوفا
واذا بقى موقوفا صبر المشترى الى فكه او رفع الامر الى القاضى ليفسخ اى العقد بحكم عجز الراهن
عن التسليم باع اى الراهن الرهن من رجل ثم باع من اخر قبل الاجازة اى اجازة المرتهن وقف
البيع الثانى على اجازته ايضا اى كما وقف الاول فان الاول موقوف والموقوف لا يمنع
توقف الثانى فلو اجازه اى اجاز المرتهن البيع الثانى جاز الثانى لا الاول ولو باع الراهن الرهن
ثم اجر اى الراهن او رهن او وهب من غيره اى غير المشترى فاجازها اى هذه التصرفات
من البيع وغيره المرتهن جاز الاول وهو البيع لا البواقى والفرق بين المسئلتين حيث جاز
البيع الثانى بالاجازة فى الاولى ولم يجز التصرفات المذكورة بعد البيع فى الثانية سوى البيع
مع وجود الاجازة للكل ان للمرتهن فائدة فى البيع لتعلق حقه ببدله بخلاف العقود المذكورة
اذ لا بدل له فى الهبة والرهن وما فى الاجارة بدل المنفعة لا العين وحقه فى مالية العين لا المنفعة
فكانت اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع فنفذ البيع وصح اعتاقه اى اعتاق الراهن الرهن
وتدبيره واستيلاده لانه تصرف صدر عن الاهل ووقع فى المحل فبطل الرهن لفوات محله
فلو كان الراهن موسرا طولب بدينه الحال اذ لا معنى لالزامه قيمة الرهن مع حلول الدين
وفى المؤجل اخذ منه اى الراهن قيمته وجعلت رهنا بدله حتى يحل الدين لتحقق سبب الضمان

وفايدة في الضمان وهي حصول الاستيثاق وبحبسها الى حلول الاجل فاذا حل استوفى حقه اذا
كانت من جنسه لان الغريم له ان يستوفى حقه من مال غريمه اذا ظفر بجنس حقه فان كان فيها
فضل رده لانها بحكم الرهن بالاستيفاء وان كانت اقل من حقه رجع عليه بالزيادة لعدم
ما يسقطه ولو كان الراهن معسرا فعتق سعى العبد المرتهن في الاقل من قيمته ومن الدين اي
ان كانت القيمة اقل من الدين سعى في القيمة وان كان الدين اقل منها سعى في الدين ورجع
على سيده اذا صار غنيا لانه قضى وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه وفي اخته يعني
المدبر والاستيلاد سعى كل من المدبر والمستولدة في كل الدين بلا رجوع على سيده
لانهما اداه من مال المولى لان كسبهما ماله واتلافه اي اتلاف الراهن رهنه كاعتاقه
غنيا اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته فيكون رهنا الى حلول
الاجل واجنبي اتلفه ضمنه المرتهن فياخذ مثله او قيمته وكان اي الماخوذ رهنا بدله لكما اعاره
اي الرهن مرتهنه راهنه او اعاره احدهما من الراهن والمرتهن باذن صاحبه اجنبيا فقبضه سقط
ضمانه اي ضمان الرهن حالا للمنافاة بين يد العارية ويد الرهن وان وصلية بقي الرهن ولهذا
كان للمرتهن ان يسترده الى يده وفرع على قوله سقط ضمانه بقوله فهلكه اي الرهن مع مستعير اي
مع راهنه ان كان هو المستعير او مع اجنبي ان كان هو المستعير هلك بلا شي لفوت القبض
المضمون ولكل منهما اي من الراهن والمرتهن رده اي رد الرهن المستعار رهنا كما كان لان
لكل منهما حقا محترما فيه فان مات الراهن قبله اي قبل رده الى المرتهن في صورة الاعارة فالمرتهن احق
اي بالرهن من سائر الغرماء لان العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن
قطعا فان حكم الرهن ثابت في ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك واذا بقي الرهن
فاذا اخذ عاد الضمان بعود القبض فيعود بصفته واذا اجر او وهب او باع احدهما باذن الآخر
من اجنبي خرج عن الرهن فلا يعود الا بعقد مبتدأ ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن فالمرتهن
اسوة للغرماء اذ تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات فيبطل به حكم الرهن بخلاف الاعارة
حيث لم يتعلق بها حق لازم فافهم فان رهن عبدا غصبه ثم اشتراه من مالكه لا ينفذ الرهن لانه توقف
على اجازة المالك فلا ينفذ باجازة غيره ولا يسقط الدين بهلاكه لان ملك الراهن ثبت بعد
عقد الرهن بخلاف ما اذا هلك في يد المرتهن واختار المالك تضمين الراهن لانه ملكه بالضمان
من وقت الغصب فكان هلك الراهن هالكا على الراهن كذا في العمادية مرتهن اذن

اذن بالاستعمال اي اذن له الراهن بان طلب منه فيعار بالاستعارة وان كان الرهن قائما
او استعاره اي الرهن من راهنه ليعمل ان هلك اي الرهن حال العمل في صورتي الاذن والاستعارة
لم يضمن اي المرتهن لثبوت يد العارية بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فانتفى الضمان
وفي طرفيه اي قبل العمل وبعد الفراغ منه ضمن كالرهن اي ضمن المرتهن ضمانا كضمان الرهن وهو معلوم
صح استعارة شي ليرهن لان المالك رضي بتعلق دين المستعير بماله وهو يملك ذلك كما
يملك ان يتعلق بذمته بالكفالة واذا صح فيرهن المستعير بما شاء من قليل او كثير فان الاطلاق
واجب الاعتبار خصوصا في الاعارة لان الجهالة فيها لا تفضي الى المنازعة وان عين المعير تقيد بما
عينه من قدر فانه اذا عين قدرا لا يجوز للمستعير ان يرهنه باكثر منه او اقل لان التقييد مفيد وهو
ينفي الزيادة لان غرضه الاحتباس بما تيسر اداؤه وينفي النقصان ايضا لان غرض المعير
ان يصير المرتهن مستوفيا للاكثر بمقابلته عند الهلاك ليرجع عليه ولو رهن باقل منه يهلك الباقي
امانة فلا يرجع عليه وجنس ومرتهن وبلد فان كل ذلك مفيد لتيسر البعض بالنسبة الى
البعض وتفاوت الاشخاص في الامانة والحفظ فان خالف اي بعدما عين التقييد ان خالف
المستعير المعير ضمنه اي المستعير المعير لمخالفته وتم الرهن لانه ملكه بالضمان فتبين انه رهن ملك
نفسه او ضمن المعير المرتهن لانه ايضا متعد فصار الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب
ورجع اي المرتهن بما ضمن من القيمة وبدينه على الراهن اما رجوعه بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن
واما رجوعه بالدين فلان قبضه انتقض فعاد حقه كما كان وان وافق بان رهنه بمقدار ما امر به وهلك
اي الرهن عند المرتهن استوفى اي المرتهن كل دينه لو قيمته كالدين او اكثر لتمام الاستيفاء
بالهلاك ووجب مثله اي مثل الدين للمعير على المستعير وهو الراهن لانه قضى بذلك القدر
دينه ان كان كله مضمونا والا يضمن قدر المضمون والباقي امانة لا القيمة لانه قد وافق فليس
بمتعد وبعض دينه عطف على كل دينه اي استوفى المرتهن بعض دينه لو قيمته اقل من
الدين وباقيه اي باقي دينه على الراهن للمرتهن اذ لم يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته
وافتكه المعير يعني ان المعير اذا اراد ان يقضي دين المرتهن ليفك ملكه عن الدين ليس للمرتهن
ان يمتنع من تسليم الرهن لان المعير غير متبرع بقضاء الدين لما فيه من تخليص ملكه فصار اداؤه
كاداء الراهن فيجبر المرتهن على القبول ويرجع على الراهن بما ادى ان ساوى الدين القيمة لانه
قضى دينه وهو مضطر فيه فلا يوصف بكونه متبرعا وانما قال ان ساوى لانه ان كان اكثر من القيمة

لون في الزيادة على القيمة متبرعا فلا يرجع بذلك القدر وان كان اقل من القيمة فلا يجبر المرتهن
على تسليم الرهن ذكره تاج الشريعة هلك اي الدين عند الراهن قبل رهنه وبعد فكه لا يضمن
وان وجد بالعبد تصرف فيه من قبل بالاستخدام او الركوب ونحو ذلك لانه امين خالف
ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي جناية الراهن على الرهن مضمونة لانه تفويت
حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان وجناية المرتهن عليه اي
الرهن تسقط من دينه اي المرتهن بقدرها اي الجناية لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه
واذا لزمه وكان الدين قد حل سقط من الضمان بقدره ولزمه الباقي لان ما زاد على قدر الدين
من القيمة كان امانة وانما ضمنه بالاتلاف لا بعقد الرهن فهو بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع
يلزمه الضمان كذا في غاية البيان وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر والمراد بالجناية على النفس
ما يوجب المال بان كانت الجناية خطأ في النفس او فيما دونها واما ما يوجب القصاص فهو معتبر
بالاجماع كذا في النهاية اما كون جنايته على الراهن هدرا فلانها جناية المملوك على مالكه وهي فيما
يوجب المال هدر لانه المستحق ولا يثبت الاستحقاق له عليه واما كون جنايته على المرتهن هدرا فلان
هذه الجناية لو اعتبرنا للمرتهن كان عليه التطهير منها لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوب
الضمان مع وجوب التخليص عليه رهن عبدا يعدل الفا بالف موجل فصارت قيمته مائة فقتله حر
فغرم مائة وحل اجله اخذ مرتهنه من حقه وسقط باقيه وهو تسعمائة لان نقصان السعر لا يوجب
سقوط الدين لانه عبارة عن فتور رغبات الناس بخلاف نقصان العين فاذا كان باقيا
ويد المرتهن يد الاستيفاء صار مستوفيا الكل من الابتداء ولو باعه بامره بمائة اي لو باع المرتهن
العبد بامر الراهن بها وقبضها رجع بما بقي وهو تسعمائة لان الراهن اذا باعه صار كانه استرده
وباعه بنفسه فيبطل الرهن ويبقى الدين الا بقدر ما استوفى فكذا ههنا فان قتله اي عبدا
يعدل الفا عبد يعدل مائة فدفع به فكه اي الرهن بكل دينه لان العبد الباقي قائم مقام الاول
فصار كان الاول قائم وتراجع سعره جنى اي العبد المرهون يعني رهن رجل عبدا قيمته
الف درهم بالف درهم او اقل منه فقتل العبد قتيلا خطأ فداه مرتهنه لان ضمان الجناية على
المرتهن والعبد كله في ضمانه ودينه مستغرق لرقبته فيقال للمرتهن افد العبد من الجناية فان
فداه اصلح رهنه وكان دينه على الراهن بحاله والعبد رهن كما كان ولم يرجع اي على الراهن
بشيء من الفداء لان العبد كله مضمون وجناية المضمون كجناية الضامن فلو رجع على الراهن

الراهن رجع الراهن عليه فلا يفيد ولا يدفعه اي ليس للمرتهن ان يدفعه الى ولي الجناية لانه
لا يملك التمليك فان ابى اي امتنع المرتهن من الفداء دفعه الراهن او فداه فيسقط الدين اي
يقال للراهن ادفع العبد او افده بالدية فان دفع او فدى سقط دين المرتهن واخذ الراهن
العبد وبطل الرهن ان لم يكن اي الدين اكثر من قيمته اي قيمة الرهن بل يكون مساويا او اقل
منها واما اذا كان اكثر فيسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي مات الراهن
باع وصيه الرهن وقضى الدين لانه قائم مقامه فان لم يكن له وصي نصب اي وصي يبيعه
اي نصبه القاضي رهن الوصي بعض التركة لدين على الميت عند غريم من غرمائه يتوقف على رضى
الاخرين ولهم رده لانه اثر بعض الغرماء بالايفاء الحكمي لان موجب عقد الرهن ثبوت يد الاستيفاء
للمرتهن حكما فاشبه الايثار بالايفاء الحقيقي فان قضى دينهم اي دين سائر الغرماء قبل الرد اي
قبل ان يردوه نفذ لزوال المانع وهو حق بقية الغرماء ولو انفرد الغريم اي لم يكن للميت
الا غريم واحد جاز هذا الرهن اعتبارا بالايفاء الحقيقي وبيع في دينه لانه يباع فيه قبل الرهن
فكذا بعده واذا ارتهن اي الوصي بدين للميت على اخر جاز لانه استيفاء حكما وهو يملك
ذلك وفي رهن الوصي تفصيلات تاتي في كتاب الوصايا فصل رهن عصيرا قيمته عشرة
بها اي بعشرة فتخمر وتخلل وهو يساوي بها اي العشرة يعني رهنا بها اي بالعشرة وكان ينبغي ان يبطل
الرهن اذ بالتخمر خرج من كونه صالحا للايفاء اذ لم يبق مالا متقوما وانما لم يبطل لانه بصدد ان
يعود بالتخلل ولهذا اذا اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال صيرورته خلا فكذا
هذا ورهن شاة كذلك اي قيمتها عشرة بعشرة فماتت بلا ذبح فدبغ جلدها فساوى
درهما فهو اي الجلد رهن بها اي بدرهم لان الرهن يتقرر بالهلاك فاذا اصلح بعض المحل
يعود حكمه بقدره بخلاف اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود
البيع لان البيع ينتقض بالهلاك قبل القبض والمنتقض لا يعود فلم يعود البيع ايضا نماء الرهن
كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن لتولده من ملكه ورهن مع اصله لانه تبع له والرهن حق
لازم فيسري اليه ويهلك مجانا اي ان هلك هلك بلا شيء لان الاتباع لا قسط لها مما يقابل
بالاصل لعدم دخولها تحت العقد مقصودا وان بقي اي النماء وهلك الاصل فك بقسطه
اي افتكه الراهن بقسطه تقسم الدين على قيمته اي قيمة النماء يوم الفكاك بالفتح والكسر
وقيمة الاصل اي اصل الرهن يوم القبض لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة تصير مقصودة

بالهلاك اذا بقي الى وقته والبيع يقابله شيء اذا كان مقصودا كولد المبيع فانه قبل القبض لا حصة له من
الثمن فاذا قبضه المشتري وصار مقصودا بالقبض صار له حصة من الثمن ويسقط من الدين حصة الاصل
اي ما اصاب الاصل يسقط من الدين لانه يقابله الاصل مقصودا ويهلك النماء بحصته اي ما اصاب
النماء افتكه الراهن بها والزيادة تصح في الرهن مثل ان يرهن ثوبا بعشرة تساوي عشرة ثم يزيد الراهن
ثوبا اخر ليكون مع الاول رهنا بالعشرة لا في الدين مثل ان يقول الراهن اقرضني خمسماية اخرى على
ان يكون العبد الذي عندك رهنا بالالف والفرق ان الاصل المقرر منهم ان الالحاق باصل
العقد انما يتصور اذا كان الزيادة في المعقود عليه والمعقود به فالزيادة في الدين ليست شيئا
منهما اما كونها غير معقود عليه فظاهر واما كونها غير معقود به فلوجوده بسببه قبل الرهن بخلاف
الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن ولا يبقى بعده رهن عبدا يساوي الفا
فدفع مثله اي عبدا يساوي الفا رهنا بدله فهو اي الاول رهن حتى يرد الى راهنه والمرتهن امين في
الثاني حتى يجعله مكان الاول لان الاول دخل في ضمانه بالقبض والدين فلا يخرج عنه الا
بنقض القبض فاذا كان الاول في ضمانه لا يدخل الثاني فيه لانهما رضيا بدخول احدهما فيه فاذا ازال
الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل يشترط تجديد القبض فيه لان يد المرتهن على الثاني يد امانة ويد
الرهن يد استيفاء وضمان فلا ينوب عنه وقيل لا يشترط لان الرهن تبرع كالهبة وقبضه امانة
كما عرف وقبض الامانة ينوب عن قبض الامانة ابرأ المرتهن الراهن عن دينه فقبله اي قبل الراهن
الابراء او وهب له فهلك الرهن في يد المرتهن بلا منع من صاحبه هلك مجانا استحسانا
وقال زفر يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فيبقى كذلك ما بقي القبض وجه
الاستحسان ان ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء ولا تحقق
الا باعتبار الدين وبالابراء لم يبق احدهما وهو الدين والحكم الثابت بعلة ذات وصفين
يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن سقط الضمان لعدم القبض وان بقي الدين فكذا اذا ابرأ
من الدين سقط الضمان لعدم الدين وان بقي القبض ولو استوفاه اي المرتهن دينه بالتمام
او بعضه بايفاء الراهن او متطوع او شرائه عينا به اي بالدين او صلحه عنه اي الدين على عين
او احاله مرتهنه بدينه على اخر فهلك في يده اي المرتهن هلك بالدين لان نفس الدين لا
يسقط بالاستيفاء ونحوه لما تقرر ان الديون تقضى بامثالها لا بانفسها لكن الاستيفاء يتعذر
لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبة مثله فاذا هلك الرهن تقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء

قوله فاذا هلك الرهن تقرر الاستيفاء الاول اي اذا هلك الرهن يتقرر الاستيفاء الحكمي فينتقض الاستيفاء الثاني وهو الاستيفاء الحقيقي والا يتكرر الاستيفاء كذا في الكفاية عزمي زاده

الاستيفاء الثاني ورد ما قبض الى من ادى في صورة ايفاء الراهن او المتطوع او الشراء او الصلح
وبطلت الحوالة وهلك الرهن بالدين اذ بالحوالة لا يسقط الدين ولكن ذمة المحال عليه تقوم مقام
ذمة المحيل ولهذا يعود الى ذمة المحيل اذا مات المحال عليه مفلسا كذا اي كما يهلك الرهن
بالدين في الصور المذكورة يهلك به ايضا اذا هلك بعد تصادقهما على ان لا دين لان الرهن مضمون
بالدين او بجهته عند توهم الوجود كما في الدين الموعود وقد بقيت الجهة لاحتمال ان يتصادقا على
قيام الدين بعد تصادقهما على عدم الدين بخلاف الابراء لانه يسقط به

كتاب الغصب

اورده عقيب كتاب الرهن لان في الاول حبسا شرعيا وفي الثاني حبسا غير شرعي هو لغة اخذ
الشيء من الغير بالتغلب مقوما او لا يقال غصب زوجة فلان وخمر فلان وشرعا اخذ مال بمنزلة
الجنس متقوم احترازا عن الخمر محترم احترازا عن مال الحربي فانه غير محترم من يد مالكه بلا اذنه احترازا
عن اخذه من يد المالك باذنه واشارة الى ان ازالة يد المالك معتبرة في الغصب عندنا وعند
الشافعي هو اثبات يد العدوان عليه وثمرة الخلاف تظهر في زوائد المغصوب كولد المغصوبة
وثمرة البستان فانها ليست بمضمونة عندنا لعدم ازالة اليد وعنده مضمونة لاثبات اليد
فالحاصل ان المعتبر في الغصب عندنا ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وعند الشافعي المعتبر
هو الثاني فقط لا خفية احترازا عن السرقة فاستخدام العبد وتحميل الدابة اي وضع الحمل عليها غصب
لوجود ازالة المحقة واثبات اليد المبطلة فيهما لا جلوسه على البساط لعدم ازالة اليد بالاستيلاء
اذ لم يوجد منه النقل والتحويل والبسط فعل المالك وقد بقي اثر فعله في الاستعمال فلم يكن اخذا
عن يده وحكمه الاثم لمن علم انه مال الغير ورد العين قائمة والغرم هالكة ولغيره اي لغير من علم
الاخيران لانه حق الغير فلا يتوقف على علمه ولا اثم لانه خطأ وهو مرفوع بالحديث ويجب
المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم الاية المراد بالمثلي ما يوجد له مثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به والا يكون
كذلك فهو قيمي ثم المثلي قد يكون مصنوعا بحيث يخرجه الصنعة عن المثلية بجعله نادرا بالنسبة
الى اصله كالقمقمة والقدر والابريق فيكون قيميا وقد يكون مصنوعا بحيث لا يخرجه الصنعة
عن المثلية لبقاء كثرته وعدم تفاوته كالدراهم المضروبة والدنانير فان انقطع اي المثل فقيمته
يوم الخصومة وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع لابي يوسف انه
لما انقطع التحق بما لا مثل له فتعتبر قيمته يوم انعقاد السبب لانه الموجب ولمحمد ان الواجب

المثل في الذمة وانما ينتقل الى القيمة بالانقطاع فيعتبر قيمته يوم الانقطاع ولابي حنيفة ان النقل لا يثبت
بمجرد الانقطاع ولهذا لو صبر الى ان يوجد مثله فله ذلك وبقضاء القاضي ينتقل فيعتبر قيمته يوم الخصومة
والقضاء ويجب القيمة في القيمي كالعروض والحيوانات والعددي المتفاوت يوم غصبه لانه مطالب
بالقيمة حين غصب فيعتبر قيمته عند ذلك فان ادعى اي الغاصب الهلاك حبس حتى يعلم انه
اي المغصوب لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل لان حق المالك ثابت في العين فلا يقبل قوله فيه
حتى يغلب على ظنه انه صادق كما اذا ادعى المديون الافلاس برهن اي المالك انه مات عند
غاصبه وقلب الغاصب اي برهن انه مات عند مالكه فبينته اي الغاصب اولى عند محمد لان
وجوب الضمان بالغصب ثابت ظاهرا واثبات الرد عارض والبينة لمن يدعي خلاف الظاهر
وبينة المالك اولى عند ابي يوسف لان حاصل اختلافهما في الضمان وفي بينته اثباته وهو اي الغصب
انما يتحقق فيما ينقل ويحول لما عرف انه ازالة المال عن يد مالكه باثبات اليد عليه ولا يمكن تحقيقه الا
في المنقول لا العقار الذي لا ينقل ولا يحول فلو اخذ عقارا وهلك في يده بان غلب السيل على الارض
فبقيت تحت الماء او غصب دارا فهدمت بآفة سماوية او جاء سيل فذهب بالبناء لم يضمن لانتفاء
شرطه وهو الغصب قيل قائله عماد الدين والاسروشني في فصوليهما الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم
وبالجحود في الوديعة يعني اذا كان العقار وديعة عنده فجحد كان ضامنا بالاتفاق وبالرجوع عن
الشهادة بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا وضمن فيهما اي العقار والمنقول ما نقص
مفعول ضمن بفعله متعلق بقوله نقص وسكناه وهذا بيان الضمان في العقار العبارة الصادرة عن
المشايخ ههنا ما ذكرنا وبين شراح الهداية وغيرهم الفعل بالهدم والسكنى بالسكنى المخصوصة
وهي ان يكون عمارته بعمل يفضي الى انهدام البناء كالحدادة والقصارة حتى قالوا في شرح قول الهداية
ويدخل فيما قاله اذا انهدم الدار بسكناه وعمله انما قيد بعمله لانه اذا انهدمت الدار بعد ما غصب
وسكن فيها لا بسكناه وعمله بل بآفة سماوية فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فظهر
ان مرادهم بيان سببي النقص الاول ما يوجبه ابتداء وهو الهدم والثاني ما يفضي اليه بالآخرة وهو السكنى
الخاصة وقد غير صاحب الوقاية هذه العبارة فقال وما نقص بفعله وسكناه فلزم عليه ان السكنى ان
قيدت بالعمل المؤدي لم يبق للسبب الاول اعني الهدم تعرض والا لزم كون السكنى المجردة عن
العمل المؤدي سببا للضمان وقد عرفت ان الدار مع السكنى اذا انهدمت بآفة سماوية ليس فيه
ضمان وعندي نسخة منقولة من خط المصنف وكانت العبارة المكتوبة فيها اولا كما في الهداية

الهداية وغيرها ثم غيرها وتبعه صدر الشريعة والصواب ما يوافق الهداية وزرعه فان الارض
المغصوبة اذا انتقصت بالزراعة يغرم النقصان لانه اتلف البعض او باجارة عبد غصبه
عطف على بفعله وبيان للضمان في المنقول اي ضمن ايضا ما نقص باجارة عبد غصبه فحصل له
في مدة الاجارة نقص بسبب استغلاله بخلاف المبيع يعني اذا انتقص شيء من قيمة المبيع في
يد البائع بفوات وصف منه قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن البائع شيئا للنقصان حتى
لا يسقط شيء من الثمن وان فحش النقصان وتراجع السعر اذا رد في مكان الغصب يعني اذا
رد الغاصب المغصوب الى مالكه بعد نقصان السعر فان كان الرد في مكان الغصب فلا ضمان
عليه لان تراجعه لفتور الرغبات لا لفوات جزء وان لم يكن فيه يخير المالك بين اخذ القيمة و
بين الانتظار الى الذهاب الى ذلك المكان ليسترده لان النقصان حصل من قبل الغاصب بنقله
الى هذا المكان فكان له ان يلتزم الضرر ويطالبه بالقيمة وله ان ينتظر وتصدق باجره عطف
على ضمن اي اذا غصب عبدا مثلا وآجره واخذ اجرته فنقصه بالاستعمال وضمن ما نقص تصدق
باجر اخذه عند ابي حنيفة ومحمد واصله ان الغلة للغاصب عندنا خلافا للشافعي لان المنافع
لا تتقوم الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع العبد مالا بعقده فكان هو اولى
ببدلها ويؤمر ان يتصدق بها لاستفادتها ببدل خبيث وهو التصرف في مال الغير واجر
مستعار اي اذا استعار شيئا وآجره واخذ اجره ملكه ويجب عليه تصدقه لما ذكر وربح اي
تصدق ايضا ربح حصل بالتصرف في مودعه ومغصوبه متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة
او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها او اطلق ونقدها يعني ان المودع
او الغاصب اذا تصرف في الوديعة والمغصوب وربح يتصدق به عند ابي حنيفة ومحمد وهذا
واضح فيما يتعين بالاشارة اليه كالعروض ونحوها لان العقد يتعلق به حتى لو هلك قبل القبض
يبطل البيع فيستفيد الربح باليد في المبيع بملك خبيث فيتصدق به اما فيما لا يتعين كالدراهم
والدنانير فقد ذكر في الجامع الصغير اذا اشترى بها فانه يتصدق بالربح فظاهر هذه العبارة
يدل على انه اراد به اذا اشار اليها ونقد منها واما اذا اشار اليها ونقد من غيرها او اطلق ونقد منها
او اشار الى غيرها ونقد منها ففي كل ذلك يطيب له لان الاشارة اليها لا تفيد التعيين فيستوي
وجودها وعدمها الا ان يتأكد بالنقد منها وبه كان يفتي الامام ابو الليث وفي الكافي قال مشايخنا
لا يطيب بكل حال ان يتناول من المشتري قبل ان يضمن وبعد الضمان لا يطيب الربح بكل حال وهو

المختار لاطلاق الجواب في الجامعين والمضاربة اجره اي الغاصب فاجاز مالكه في المدة فعند
ابي يوسف اجر ما مضى قبل الاجازة وما بقي لمالكه لان الغاصب فضولي في حقه وعند محمد اجر
ما مضى لغاصبه لانه العاقد وما بقي لمالكه لانه فضولي في حق مالكه كذا اي على هذا الخلاف
لو اجره فاستحق في المدة واجاز المستحق لانه كالمالك غصب اي رجل مالا وغيره اي المغصوب
احترازا عما اذا تغير بغير فعله مثل ان صار العنب زبيبا بنفسه والرطب تمرا فان المالك
فيه بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه وضمنه فزال اسمه وفات اعظم منافعه احترازا عما
اذا غصب شاة فذبحها فان ملك مالكها لم يزل بالذبح المجرد اذ لم يزل اسمها حيث يقال شاة
مذبوحة ولم يفت اعظم منافعه لان من منافعه قصد ثنا وله الحنطة اذا غصبها وطحنها فان المقاصد
المتعلقة بعين الحنطة كجعلها هريسة ونحوها يزول بالطحن ولا حاجة اليه لان قوله زال اسمه
مغن عنه لانه يلزمه او اختلط اي المغصوب بملك الغاصب ولم يتميز اصلا كاختلاط بره
ببره او شعيره بشعيره او لم يتميز الا بحرج كاختلاط بره بشعيره او بالعكس ضمنه اي الغاصب
المغصوب وملكه اما الضمان في صورة التغيير وزوال الاسم فلكونه متعديا واما الملك فلانه
احدث صنعة متقومة لان قيمة الشاة تزداد بطبخها وشيها وكذا قيمة الحنطة تزداد بجعلها
دقيقا واحداثها صير حق المالك هالكا من وجه حتى تبدل الاسم وفات اعظم المنافع وحق
الغاصب في الصنعة قائم من كل وجه فيكون راجحا على الهالك من وجه على ما تقرر في الاصول
ان صفي الترجيح اذا تعارضا كان الرجحان في الذات احق منه في الحال واما الضمان في الاختلاط
فلكونه متعديا فيه ايضا واما الملك فلئلا يجتمع البدلان في المغصوب منه بلا حل متعلق بملكه
قبل الرضا اي رضا المالك اما باداء بدله او ابرائه او تضمين القاضي وهذا استحسان
والقياس الحل لان ملكه ثبت بكسبه والملك يجوز التصرف بلا توقف على رضى غيره
والمعتاد لو وهبه او باعه صح وجه الاستحسان قوله عليه السلام في الشاة المذبوحة المصلية
بلا رضى صاحبها اطعموها الاسراء والامر بالتصدق زوال ملك المالك وحرمة الانتفاع
للغاصب قبل الارضاء ولان في اباحة الانتفاع فتح باب الغصب فيحرم قبل الارضاء حسما
لمادة الفساد ونفذ بيعه وهبته مع الحرمة لقيام الملك كما في البيع الفاسد كذبح شاة
وطبخها او شيها وطحن بر او زرعه وجعل حديد سيفا والبناء على ساجة وهي شجر عظيم جدا
ولا ينبت الا ببلاد الهند وان ضرب النقدين درهما او دينارا او انا لم يملكه لا شيء لان العين

العين باق من كل وجه ومعناه الاصلي الثمنية وكونه موزونا وهما باقيان حتى يجري فيه الربوا
باعتبارهما ذبح شاة غيره طرحها اي ذلك الغير شاته عليه اي الذابح واخذ قيمتها او اخذها
اي الشاة المذبوحة يعني ان المالك مخير ان شاء ضمنه قيمتها وسلم الشاة اليه وان شاء
اخذها وضمن نقصانها لانه اتلاف من وجه لفوات بعض المنافع كالحمل والدر والنسل وبقاء
بعضها وهو اللحم وان كانت الدابة غير ماكول اللحم فقطع الغاصب طرفها يضمنه المالك جميع
قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه كذا لو خرق ثوبا وفوت بعضه وبعض نفعه يعني
ان المالك مخير فيه ايضا ان شاء ضمن الغاصب كل قيمة ثوبه وكان الثوب للغاصب
وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان لما ذكر ولو فوت كله ضمن اي الغاصب كلها اي
كل القيمة وفي خرق يسير نقصه لا تفويت شيء منه ضمن ما نقص واخذ رب الثوب ثوبه لان
العين قائم من كل وجه بنى في ارض غيره او غرس قلعا اي البناء والغرس وردت لان
الارض لا تغصب حقيقة فيبقى بها حق المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر
بتفريغها كما لو شغل ظرف غيره بطعامه ولمالكها اي الارض ان يضمن له اي للباني او الغارس
قيمتها اي قيمة البناء والغرس ان نقصت اي الارض به اي بالبناء او الغرس وبين طريق
معرفة قيمتها بقوله فتقوم اي الارض بدونهما اي بدون البناء والغرس ومع احدهما
حال كونه مستحق القلع فيضمن الفضل فان قيمة الشجر والبناء المستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا
فقيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع كان الباقي قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كانت
قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم فالارض مع هذا الشجر تقوم بمائة
وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة هذا اذا كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء او
الغرس واذا انعكس فللغاصب ان يضمن له قيمة الساحة فياخذها اي الساحة كذا في
النهاية حمر الثوب الذي غصبه او صفره او لت السويق الذي غصبه بسمن فالمالك بالخيار ان شاء
ضمنه اي الثوب حال كونه ابيض يعني اخذ منه قيمة ثوب ابيض ومثل سويقه وسلمه الى الغاصب
لانه من المثليات واخذهما اي الثوب والسويق وضمن ما زاد الصبغ والسمن لان الصبغ مال
متقوم كالثوب ونحوه وصبغه لا يسقط حرمة ماله وجب صيانتهما ما امكن وذا في ايصال
معنى مال احدهما اليه وابقاء حق الاخر في عين ماله وهو فيما قلنا من التخيير الا اذا اثبتنا الخيار
لرب الثوب لانه صاحب اصل والغاصب صاحب وصف وان سود اي الغاصب ضمنه

أي المالك ابيض أو أخذه ولا شيء للغاصب من أجر التسويد لأنه نقص فصل غيّب
أي الغاصب ما غصب وضمن قيمته ملكه أي الغاصب ملكاً مستنداً إلى وقت الغصب
قال الشافعي لا يملكها لأن الغصب عدوان محض فلا يكون موجباً للملك لأنه حكم شرعي فيستدعي
سبباً مشروعاً ولنا أن المالك ملك بدل المغصوب بكماله أي رقبة ويداً فوجب أن
يخرج المغصوب عن ملكه لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد ووجب أن يدخل
في ملك الغاصب وإلا لزم ثبوت الملك بلا مالك وصدق أي الغاصب في قيمته أي
المغصوب بيمينه إن لم يبرهن المالك على الزيادة يعني إن ادعى المالك زيادة قيمة المغصوب
وأنكرها الغاصب فإن برهن المالك قبل وإلا صدق الغاصب بيمينه في نفي الزيادة كما في
سائر الدعاوي فإن ظهر أي المغصوب وهي أي قيمته أكثر مما ضمن الغاصب وقد ضمن بقوله
مع يمينه أخذه أي المغصوب المالك ورد عوضه وأمضى أي المالك الضمان لأن رضاه بهذا
القدر لم يتم حيث ادعى الزيادة وإنما أخذ دونها لعدم البينة ولو ضمن الغاصب بقول
مالكه أو بحجة مالكه أو بنكول الغاصب فهو أي للغاصب ولا خيار للمالك لأنه رضي
بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعى هذا القدر فقط فنفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه لا إعتاقه
كذلك أي إذا ضمن بعد الإعتاق لأن الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته مستنداً
أو الثابت مستنداً ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص يكفي لنفاذ البيع دون
العتق وزوائد المغصوب مطلقاً أي سواء كانت متصلة كالسمن والحسن أو منفصلة كالولد والثمر
لا تضمن إلا بالتعدي أو المنع بعد الطلب لأنها أمانة وحكمها هذا وما نقصت الجارية بالولادة
مضمون ويجبر بولدها أي إذا ولدت الجارية المغصوبة ولداً كان النقصان مضموناً على الغاصب
فإن كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد ويسقط ضمانه عن الغاصب وإلا فيسقط
بحسابه زنى بأمة غصبها فحبلت فردت حاملاً فولدت فماتت ضمن قيمتها لأنه لم يردها
كما أخذها لأنه أخذها ولم ينعقد فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك فصار كما إذا جنت
جناية وفي يد الغاصب فقتلت بها أو دفعت بها بعد الرد فإنه يرجع بقيمتها على الغاصب
كذا بخلاف الحرة يعني إذا زنى بها رجل كرهاً فحبلت فماتت في نفاسها فإنها لا تضمن
بالغصب ليبقى بعد فساد الرد ضمان لأخذ زنى بها أي بأمة غصبها واستولدها أي حبلت منه
وادعى ثبت النسب بعد رضا المالك لأن التضمين ممن له حق التضمين أورث شبهة في النسب

والنسب يثبت بها كما لو زفت إليه غير امرأته والولد رقيق لأن الحرية لا تثبت بالشبهة كذا في الكافي
المنافع كركوب الدابة وسكنى الدار واستخدام المملوك لا تضمن بالغصب ولا بالإتلاف صورة
غصب المنافع أن يغصب عبداً مثلاً ويمسكه شهراً ولا يستعمله ثم يرده على سيده وصورة
إتلاف المنافع أن يستعمل العبد شهراً ثم رده على سيده كذا في الكافي بل تضمن ما ينقص باستعماله
فيغرم النقصان إلا أن يكون أي المغصوب استثناء من قوله لا تضمن وقفاً أو مال يتيم أو معداً لها
تضمن كذا في العمادية وغيرها ولا يضمن بإتلاف خمر المسلم وخنزيره بأن أسلم ذمي وفي يده الخمر والخنزير
فأتلفهما آخر لأنهما ليسا بمال في حق المسلم بخلاف خمر الذمي والخنزير حيث يضمنان بالإتلاف
لأنهما مال في حقه غصب خمر مسلم فخللها بغير متقوم كالنقل من الظل إلى الشمس ومنها إليه
أو جلد ميتة فدبغه به أي بغير متقوم كالتراب والشمس أخذهما المالك مجاناً إذ ليس فيه مال
متقوم للغاصب وكان الدباغة إظهار للمالية والتقوم فصارت كغسل الثوب ولو أتلفهما ضمن
لإتلافه ملك الغير ولو خللها بمتقوم كالملح ملكه أي الغاصب الخل ولا شيء للمالك عليه أي الغاصب
لأن الخمر لم يكن متقوماً والملح مثلاً متقوم فترجح جانب الغاصب فيكون له بغير شيء ولو دبغ به أي
بمتقوم كالقرظ والعفص ونحوهما الجلد أخذه المالك ورد ما زاد الدبغ إذ بهذا الدباغ اتصل
بالجلد مال متقوم للغاصب كالصبغ في الثوب فترجح جانب الغاصب ولو أتلفه لا يضمن لأنه
لم يتلف مال الغير ضمن بكسر معزف وهو آلة لهو كبربط ومزمار ودف وطبل وطنبور قيمته صالحاً
لغير اللهو ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت ونحوه البواقي ويضمن بإراقة سكر ومنصف وقد مر
معناهما في كتاب الأشربة قيمتهما لا المثل لأن المسلم ممنوع عن تملك عينهما ولو كان فعل جاز ولو
أتلف صليب نصراني ضمن قيمته صليباً لأنه مال متقوم في حقه وهو مقر عليه فلا يجوز التعرض له وصح
بيعها أي بيع هذه المذكورات وقالا لا يضمن ولا يصح بيعها وقيل الخلاف في الدف والطبل الذي
يضرب للهو فأما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس فيضمنهما بالإتلاف بلا خلاف
لهما أن هذه الأشياء أعدت للمعصية فبطل تقومها كالخمر وله أنها أموال لصلاحيتها لما يحل من
وجوه الانتفاع وإن صلحت لما لا يحل أيضاً وصارت كالأمة المغنية ونحوها كالكبش النطوح والحمامة
الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي حيث يجب فيها القيمة غير صالحة لهذه الأمور والفتوى
على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس كذا في الكافي حل قيد عبد الغير أو حل رباط دابته أو فتح
إصطبلها أي الدابة أو فتح قفص طائره فذهبت هذه المذكورات وفي الدابة والقفص خلاف محمد

وسعى الى سلطان من يوزيه ولا يدفع ابتداء بلا رفع اليه وسعى اليه من يفسق ولا يمتنع عن الفسق
بنهيه اى نهى الساعي او قال عبد سلطان قد يغرم وقد لا مقول القول قوله انه وجد مالا فغرمه
لا يضمن في هذه الصور لانتفاء التسبيب وتخلل فعل مختار ولو غرم قطعا يضمن لوجود التسبيب
كذا اى يضمن الساعي لو سعى بغير حق عند محمد زجرا له عن السعاية وبه يفتي امر عبد غيره بالاباق
او قال اقتل نفسك ففعل اى ابق وقتل نفسه وجب عليه اى على الامر قيمته ولو قال له اتلف
مال مولاك فاتلف لا يضمن لانه بامره بالاباق او القتل صار غاصبا لانه استعمله في ذلك
الفعل اما بالامر باتلاف مال المولى فلا يصير غاصبا له وانما يصير غاصبا للعبد والعبد المغصوب
قائم لم يهلك وانما اتلف بفعل العبد كذا في العمادية استعمل عبد الغير لنفسه كان يقول له
ارتق هذه الشجرة وانثر الثمرة لتأكل انت وانا وان لم يعلم انه عبد او قال ذلك لعبد في حجرٍ ضمن
قيمته ان يهلك لانه استعمله في منفعته ولو استعمله لغيره كان يقول ارتق الشجرة وانثر الثمرة
لتأكل انت فلا اى لا يضمن لانه لا يصير به غاصبا كذا في العمادية **كتاب اكراه** وجه المناسبة
بينه وبين كتاب الغصب ظاهر وهو لغة حمل العاقل على امر يكرهه وشرعا حمل الغير على فعل اعم من اللفظ
وعمل سائر الجوارح بما يتعلق بالحمل وهو اعم من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب والقيد بعدم
رضاه به اى رضا الغير بذلك الفعل لا اختياره اى لا بعدم اختياره لكنه اى ما بعدم الرضا قد
يفسده اى الاختيار وقد لا اى لا يفسده فالحاصل ان عدم الرضا معتبر في جميع صور الاكراه
واصل الاختيار ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد الاختيار وفي بعضها لا يفسده
اقول هذا هو المسطور في جميع كتب الاصول والفروع حتى قال صدر الشريعة في التنقيح وهو اما ملجئ
بان يكون بفوت النفس او العضو وهذا يعدم الرضا ويفسد الاختيار واما غير ملجئ بان يكون
بحبس او قيد او ضرب وهذا يعدم الرضا غير مفسد للاختيار فلا يصح ما قال في الوقاية هو فعل
يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره فان فيه جعل قسم الشيء قسيما له كما لا يخفى
على من يعرف معنى القسم والقسيم والعجب ان صدر الشريعة بعد ما قال فيه ذلك قال
في شرح الوقاية ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضا وهو ان يكون بالحبس او ضرب
والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون بالقتل او بقطع العضو فيفوت الرضا اعم
من فساد الاختيار ففي الحبس او الضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي
القتل لا رضا ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد ثم قال وتحقيقه الى اخر ما قال والشجرة

والشجرة تنبئ عن الثمرة مع بقاء الاهلية وعدم سقوط الخطاب عنه لان المكره مبتلى والابتلاء
يحقق الخطاب الا يرى انه متردد بين فرض وحظر ورخصة ويأثم مرة ويؤجر اخرى وهو
دليل الخطاب وبقاء الاهلية وشرطه اربعة امور الاول قدرة الحامل على تحقيق ما هدد به
سلطانا او غيره يعني لصا او نحوه وهذا عندهما وعند ابي حنيفة لا يتحقق الا من السلطان
لان القدرة لا تكون بلا منعة والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا
اختلاف حجة وبرهان لان في زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الاكراه
فاجاب بناء على ما شاهده وفي زمانهما ظهر الفساد وصار الامر الى كل متغلب فيتحقق الاكراه
من الكل الفتوى على قولهما كذا في الخلاصة والثاني خوف الفاعل وقوعه اى وقوع ما هدد به
الحامل بان يغلب على ظنه انه يفعله ليصير به محمولا على ما دعي اليه من الفعل والمباشرة والثالث
كونه اى الفاعل ممتنعا عما اكره عليه لحقه اى لحق نفسه كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده
او لحق شخص اخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنى ونحوهما والرابع
كون المكره به متلف نفس او عضو او موجب غم يعدم الرضا وهذا ادنى مراتبه وهو
ايضا متفاوت بحسب الاشخاص كما سيأتي وهو اى الاكراه اما ملجئ يفسد الاختيار
لو كان باتلاف نفس او عضو واما غير ملجئ لا يفسده لو كان بحبس او قيد مديدين
او ضرب شديد في المبسوط الحد في الحبس الذي هو اكراه ما يجيء للاغتمام البين به وفي
الضرب الذي هو اكراه ما يجد منه الالم الشديد وليس في ذلك حد لا يزاد عليه ولا
ينقص منه لان المقادير لا تكون بالرأي ولكنه على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع اليه بخلاف
حبس يوم او قيده اى قيد يوم او ضرب غير شديد فانها لا تكون اكراها اذ لا يبالي
بمثله عادة فلا يعدم الرضا الا لذي جاه يعني انها تكون اكراها لرجل له جاه وعزة لان ضرره
اشد من الضرر الضرب الشديد لغيره فيفوت به الرضا فبالاول يعني الملجئ رخص كل
ميتة ودم ولحم خنزير وشرب خمر لان حرمة هذه الاشياء مقيدة بحالة الاختيار
وفي حالة الضرورة مبقاة على اصل الحل بقوله تعالى الا ما اضطررتم اليه فانه استثنى
حالة الضرورة والاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا والاضطرار يحصل بالاكراه الملجئ
وبالصبر على القتل اثم في هذه الصور كما في المخمصة لانه لما ابيح كان بالامتناع معاونا لغيره على
اهلاك نفسه ورخص ايضا تلفظ كلمة كفر وقلبه مطمئن بالايمان لحديث عمار بن ياسر رضي

البايع المكره الثمن او سلم المبيع طوعا قيد للمذكور بين نفذ البيع لوجود الرضا وان قبضه اي الثمن
مكرها لا اي لا ينفذ لعدم الرضا ورده اي رد البايع الثمن الذي قبضه مكرها ان بقي في يده وان لم يضمن
ان هلك لان الثمن كان امانة عند المكره لانه اخذه باذن المشتري والقبض اذا كان باذن
المالك فانما يجب الضمان اذا قبضه للتملك وهو لم يقبضه له لكونه مكرها على قبضه فكان امانة كذا
في الكافي بخلاف ما اذا اكره على الهبة بلا ذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون فاسدا اي
يوجب الملك بعد القبض كالهبة الصحيحة بناء على اصلنا ان الاكراه على الهبة اكراه على الدفع والاكراه
على البيع ليس اكراها على التسليم وهلك المبيع في يد مشتر غير مكره والبايع مكره ضمن اي المشتري
قيمته للبايع لانه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه كما مر وله اي للبايع ان يضمن ايا شاء
من الحامل والمشتري كالغاصب وغاصب الغاصب فالمكره كالغاصب والمشتري كغاصب
الغاصب فان ضمن الحامل رجع على المشتري بقيمته لانه قام مقام البايع باداء الضمان لان المضمون
يصير ملكا للضامن من وقت سبب الضمان وهو الغصب وان ضمن احد المشترين وقد تداولته
الايدي نفذ كل شراء كان بعده اي بعد شرائه لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه باع ملك نفسه
ولا ينفذ ما كان قبله لان استناد ملك المشتري الى وقت قبضه بخلاف لو اجاز المالك المكره
عقدا منها حيث ينفذ ما كان قبله وبعده لان المانع من النفاذ حقه فيعود الكل جائزا والثاني
وهو ما لا يحتمل الفسخ كنكاحه وطلاقه واعتاقه وساير ما سياتي فان هذه العقود تصح عندنا مع
الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا تصح ورجع اي الفاعل على الحامل بنصف المسمى
في الطلاق ان لم يطا وكان المهر مسمى في العقد وان لم يسم فيه رجع عليه بما لزمه من المتعة لان ما
عليه كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة من جهتها بمعصية كالارتداد وتقبيل ابن الزوج وقد
تاكد ذلك بالطلاق فكان تقرير المال من هذا الوجه فيضاف تقرره الى الحامل والتقرير كالايجاب
فكان متلفا له فيرجع عليه بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر تقرر هنا بالدخول لا بالطلاق ورجع
الفاعل على الحامل بقيمة العبد في الاعتاق لانه صلح الة له فيه من حيث الاتلاف فيضاف اليه فله
ان يضمنه موسرا كان او معسرا لكونه ضمان اتلاف كما مر ولا يرجع الحامل على العبد بالضمان لانه مؤاخذ
باتلافه ونذره فانه اذا اكره على النذر صح ولزم لانه لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه الاكراه وهو من الاقي
هزلهن جد ولا يرجع على الحامل اذ لا مطالب له في الدنيا ويمينه وظهاره حيث لا يعمل فيهما الاكراه
لعدم احتمالهما الفسخ ورجعته والايلاء وفيئه فيه اي في الايلاء باللسان بان يقول فيئت اليها

حيث ابتلي به وقال له عليه السلام كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال عليه السلام
فان عادوا فعد وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان الاية وبالصبر عليه
اي القتل في هذه الصور اجر اي صار ماجورا اي صبر ولم يظهر الكفر حتى قتل لان خبيبا صبر على
ذلك حتى صلب وسماه النبي عليه السلام سيد الشهداء او رخص ايضا اتلاف مال مسلم لان اتلاف
مال الغير يستباح للضرورة كما في المخمصة وقد ثبتت ولكن صاحب المال ضمن الحامل لان الفاعل
اله للحامل فيما يصلح اله له والاتلاف من هذا القبيل بان يلقيه عليه فيقتله لا قتله عطف على اتلاف
اي لا يرخص قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل فان قتله كان اثما لان قتل المسلم لا يستباح لضرورة
ما الا ان يعلم انه لو لم يقتله قتله ويقاد في العمد الحامل فقط عند ابي حنيفة ومحمد لان الفاعل يصير اله له
وقال ابو يوسف لا يقاد واحد منهما للشبهة وقال زفر يقاد الفاعل لانه مباشر وقال
الشافعي يقاد كل منهما الفاعل بالمباشرة والحامل بالتسبيب ولا يرخص بالاولى زنى الرجل لانه
كالقتل لان ولد الزنا هالك حكما لعدم من يربيه فلا يستباح لضرورة ما كالقتل ولكن لا يحد
استحسانا يعني اذا لم يرخص زناه بالملجي كان مقتضى القياس ان يحد لان انتشار الالة دليل
الطواعية ولكن لا يحد استحسانا فان انتشار الالة لا يدل على الطواعية اذ قد يكون
طبعا كما في النائم وبالثاني عطف على بالاول يعني باكراه غير ملجي لا اي لا يرخص الامور
المذكورة لكنه اي الثاني من الاكراه اسقط الحد في زناها لا انه وان لم يكن رخصة فلا اقل
من الشبهة كذا في الخانية لا زناه اي لم يسقط الحد في زناه لان الاكراه الملجي لم يكن رخصة
في حقه كما كان في حق المراة حتى يكون غير الملجي شبهة ليندرئ الحد تصرفات المكره قولا يعني
ان الاصل في التصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالملجي او بغيره ينعقد عندنا كما في
البيع الفاسد وما يحتمل الفسخ يفسخ اي ان فسخ المكره وما لا يحتمله فلا فسخ الاول وهو ما يحتمل
الفسخ كبيعه وشرائه واجارته وصلحه وابرائه مديونه وكفيله وهبته فانه اذا اكره على واحد منها
باحد نوعي الاكراه خير الفاعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضاه وان شاء فسخ لان الاكراه مطلقا
بعدم الرضا والرضا شرط صحة هذه العقود وينفذ بعفوه واقراره فانه خبر يحتمل الصدق والكذب
وانما صار حجة لرجحان جانب الصدق والاكراه دليل على كذبه فيما يقر به قاصدا الى دفع الشر
عن نفسه وهلكه اي المبيع بالاكراه المشتري ان قبض كما في ساير البيوع الفاسدة فصح اعتاقه اي
اعتاق المشتري لكونه ملكه ولزمه اي المشتري قيمته لانه اتلف ما ملكه بعقد فاسد فان قبض اي البايع

فانها لما صحت مع الهزل صحت مع الاكراه ايضا واسلامه فانه اذا اكره عليه صار مسلما لان وجد
احد الركنين قطعا وفي الاخر احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا بل لو قتل لو رجع يعني اذا اسلم
بالاكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة لاحتمال عدم الاسلام من الابتداء فيكون كفره
اصليا فلا يكون مرتدا ولا يعتبر ردته لانها تتعلق بالاعتقاد الا يرى انه لو نوى ان يكفر بعد سنة كفر
وان لم يتكلم به والاكراه دال على عدم تغير الاعتقاد فلا تبين عرسه لعدم الحكم بالردة صادره
السلطان اي طلب منه مالا بالكره ولم يتعين بيع ماله اي لم يقل بع مالك واعطني ثمنه فباعه
صح اي في ذلك البيع لعدم الاكراه بالنظر اليه كذا في الخلاصة خوفها الزوج بالضرب حتى وهبت
مهرها لم تصح الهبة ان قدر اي الزوج على الضرب لوجود الاكراه كتاب الحجر هو لغة المنع مطلقا
وشرعا منع نفاذ التصرف القولي خصه بالذكر لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح وسره ان اثر
التصرف القولي لا يوجد في الخارج بل امر يعتبره الشرع كالبيع ونحوه فاذا لم يوجد في الخارج جاز
ان يعتبر عدمه بخلاف التصرف الفعلي الصادر عن الجوارح فانه لما كان موجودا خارجيا لم يجز اعتبار
عدمه كالقتل واتلاف المال والا كان سفسطة وسببه الصغر بان يكون غير بالغ فان كان غير مميز
كان عديم العقل وان كان مميزا فعقله ناقص فالضرر محتمل واذا اذن له الولي صح تصرفه لترجح جانب
المصلحة والجنون فان عدم الافاقة كان عديم العقل كصبي غير مميز وان وجدت في بعض الاوقات
كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته واما المعتوه فاختلفوا في تفسيره واحسن ما قيل فيه هو
من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون
والرق فان الرقيق له اهلية في نفسه لكنه يحجر رعاية لحق المولى كيلا يبطل منافع عبده بالتجارة بنفسه
لا نحو ولا يملك رقبته بتعلق الدين به لكن المولى اذا اذن رضي بفوات حقه فلم يصح طلاق صبي و
مجنون مغلوب اما المجنون فلعدم عقله واما الصبي فغير العاقل كالمجنون والعاقل لا يقف على المصلحة
في الطلاق لعدم الشهوة ولا وقوف للولي على عدم التوافق باعتبار طبعهما حال الشهوة ولذا لا
يتوقفان على اجازته ولا ينفذان بمباشرته ولم يصح اعتاقهما لتمحضه في الضرر ولا اقرارهما لان
اعتبار الاقوال بالشرع والاقرار يحتمل الصدق والكذب وقبل الشارع شهادة البعض دون
البعض فلم يمكن رده فيرد نظر اليهما وصح طلاق العبد لانه اهل ويعرف وجه المصلحة فيه وليس فيه ابطال
ملك المولى ولا تفويت منافعه فينفذ واقراره في حق نفسه لقيام الاهلية لا في حق مولاه رعاية
لجانبه لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكلاهما اتلاف ماله فان اقر بمال اخر

اي عتقه لوجود الاهلية وزوال المانع ولم يلزمه في الحال لقيام المانع وهو الرق لغير المولى بل
واما اذا اقر له به فلا يلزمه شيء بعد عتقه لما تقرر ان المولى لا يستوجب على عبده مالا ولو
اقر بحد او قود عجل ولم يؤخر الى عتقه لانه مبقي على اصل الحرية في حق الدم ولهذا لم يصح اقرار المولى
عليه فيهما اي الحدود والقود واذا عقد منهم اي المحجورين من يعقله اي يعقل العقد بان البيع
سالب للملك والشراء جالب له احترز به عن المجنون المغلوب والصبي الغير المميز خير وليه
بين الفسخ والامضاء وارادة العقد ما دار بين النفع والضرر بخلاف الاتهاب حيث يصح
بلا اذن المولى وبخلاف الطلاق والعتاق حيث لا يصحان وان اذن الولي وان اتلفوا
اي المحجورون سواء عقلوا او لا شيئا ضمنوا لما مر انه لا حجر في افعال الجوارح لان اعتبار الفعل
لا يتوقف على القصد فان النائم اذا انقلب على مال انسان واتلفه ضمن وان عدم القصد
لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة كالمعسر لا يطالب بالدين الا اذا ايسر وكالنائم
لا يؤمر بالاداء الا اذا استيقظ لا يحجر حر مكلف بسفه هو خفة تعتري الانسان فتحمله
على العمل بخلاف موجب الشرع او العقل مع قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير
المال واسرافه على خلاف مقتضى الشرع او العقل وفسق ودين عند ابي حنيفة وعندهما وعند
الشافعي يحجر على السفيه واذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره القاضي ومنعه من البيع والاقرار
وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له بل مفت ماجن هو الذي يعلم الناس الحيل
ومتطبب جاهل ومكار مفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر
لا دابة له فانقطع المكتري عن الرفقة فان في حجر كل منهم دفع ضرر العامة فالمفتي الماجن يفسد
على الناس دينهم والمتطبب الجاهل ابدانهم والمكاري المفلس يتلف اموالهم فان دابته اذا
ماتت في الطريق وليس له اخرى ولا يمكنه شراء اخرى ولا الاستئجار فيؤدي الى اتلاف
اموال الناس بمعنى المنع عن التصرف حسا قال في البدائع ليس المراد به حقيقة الحجر وهو المعنى
الشرعي الذي يمنع نفوذ التصرف الا يرى ان المفتي لو افتى بعد الحجر واصاب في الفتوى
جاز ولو افتى قبل الحجر واخطأ لم يجز وكذا الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر نفذ بيعه فدل انه
ما اراد به الحجر حقيقة وانما اراد به المنع الحسي اي يمنع هؤلاء الثلاثة عن عملهم حسا لان المنع
عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر بلغ الصبي غير رشيد الرشد
عندنا هو الرشد في المال فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه ولو فاسقا وعند الشافعي في الدين

يصالم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة لما روي عن عمر رضي انه قال ينتهي لب الرجل
اذا بلغ خمسا وعشرين ولو وصلية صح تصرفه قبله اي لو تصرف في ماله قبل ذلك نفذ وبعده اي
بعد بلوغه خمسا وعشرين يسلم ماله اليه ولو بلا رشد وقالا لا يدفع حتى يونس رشده ولا يجوز
تصرفه فيه يحبس القاضي المديون ببيع ماله لدينه لان قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم
فيحبسه الحاكم دفعا للظلم وايصالا للحق الى مستحقه وقضي اي القاضي بلا امره اي امر المديون
دراهم دينه من دراهمه لان للداين ان ياخذه بيده اذا ظفر بجنس حقه بلا رضي المديون فكان
للقاضي ان يعينه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس والقياس ان لا يجوز كلا الامرين
لان الدراهم والدنانير مختلفان وجاز استحسانا ووجهه انهما متحدان جنسا في الثمنية
والمالية حتى يضم احدهما الى الاخر في الزكوة مختلفان في الصورة حقيقة وحكما اما الاول فظاهر
واما الثاني فلعدم جريان ربوا الفضل بينهما لاختلافهما فبالنظر الى الاتحاد ثبت للقاضي ولاية
التصرف وبالنظر الى الاختلاف يسلب عن الداين ولاية الاخذ عملا بالشبهين لا
اي لا يبيع القاضي عرضه وعقاره لدراهم دينه لان المقاصد يتعلق بصورها واعيانها وليس
للقاضي ان ينظر لغرمائه على وجه يلحق به الضرر واما النقود فوسايل لان المقصود فيها المالية
لا العين فان فلس ومعه عرض شراه فقبض بالاذن اي اذن بايعه فبايعه اسوة للغرماء
وان كان قبل القبض فللبايع ان يحبس المتاع حتى يقبض الثمن وكذا اذا قبضه المشتري بغير اذنه
كان له ان يسترده ويحبسه بالثمن حجر قاض ورفع الى قاض اخر فاطلقه الثاني جاز اطلاقه وما
صنع المحجور في ماله من بيع او شراء قبل اطلاق الثاني وبعده كان جايزا لان حجر الاول مجتهد فيه
فيتوقف على امضاء قاض اخر كذا في الخانية **فصل** بلوغ الصبي بالاحتلام والاحبال والانزال
وبلوغ الصبية بالاحتلام والحيض والحبل الاصل ان البلوغ يكون بالانزال حقيقة ولكن غيره مما ذكر
لا يكون الا مع الانزال فجعل كل واحد علامة على البلوغ والا اي وان لم يوجد شيء منها فحتى اي
لا يحكم بالبلوغ حتى يتم له اي للصبي ثماني عشرة سنة ولها اي للصبية سبع عشرة سنة
عند ابي حنيفة لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده واشد
الصبي على ما قاله ابن عباس وتبعه القتبي ثماني عشرة سنة وقيل اثنان وعشرون
وقيل خمس وعشرون واقل ما قالوا هو الاول فوجب ان يدار الحكم عليه للاحتياط الا ان
الجارية اسرع ادراكا من الغلام فنقص سنة منهن لاشتمالها على الفصول الاربعة التي توا

توافق المزاج وقالا فيهما بتمام خمس عشرة سنة وهو رواية عن الامام وبه يفتى للعادة الغالبة
اذ العلامات يظهر في هذه المدة غالبا فجعلوا المدة علامة في حق من لم يظهر له العلامة وادنى
مدته اي البلوغ له اثنا عشرة سنة ولها تسع سنين اذ قد يحصل لها في هذا السن علامة
البلوغ فان راهقا اي قربا الى البلوغ بان يبلغا هذا السن واقرا بالبلوغ كانا كالبالغ حكما لان
البلوغ لما كان حاصلا في هذا السن ولو نادرا وكان مما يعرف منهما كالحيض قبل اقرارهما به
ضرورة **كتاب المأذون** الاذن لغة الاعلام وشرعا فك الحجر مطلقا وهو نوعان
احدهما اذن العبد وهو فك الحجر بالرق الثابت شرعا على العبد واسقاط الحق اي حق
المولى فان الاصل في الانسان كونه مالكا للتصرفات فتعلق حق المولى بعروض الرق صار
مانعا للمالكية لها فاذا اسقط المولى حقه يعود الممنوع فيتصرف اي اذا كان اذن العبد فك
الحجر واسقاط الحق فيتصرف العبد لنفسه بالهلية فلا يرجع بالعهدة على مولاه فانه اذا اشترى شيئا
لا يطلب الثمن من المولى لانه مشتر لنفسه والوكيل يطلبه من الموكل ولا يتوقت يعني اذا اذن
لعبده يوما او شهرا كان ماذونا ابدا الى ان يحجر عليه لان الاسقاطات لا تتوقت ولا يتخصص
بنوع فاذا اذن بنوع عم اذنه الانواع فكذا اذا قال اقعد صباغا فانه اذن بشراء ما لا بد منه في هذا
العمل وكذا اذا قال ادّ الي الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء معين لانه استخدام لا
اذن ويثبت اي الاذن دلالة اذا رأى المولى يبيع عبده ملك الاجنبي احترز عما اذا رآه يبيع ملك
مولاه فانه اذا رأى عبده يبيع ملكا من اعيان المالك فسكت لم يكن ذلك اذنا له كذا في الخانية
ويشتري ما اراد وسكت اي المولى يكون اذنا له في التجارة دفعا للضرر ولا يكون اذنا له في بيع
ذلك الشيء او شرائه كذا في الاسروشنية ويثبت ايضا صريحا فلو اذن العبد مطلقا بان
يقول مولاه اذنت لك في التجارة صح كل تجارة منه لان التجارة اسم عام يتناول الانواع
فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش خلافا لهما وبالغبن اليسير جاز اتفاقا لتعذر الاحتراز عنه لهما
ان البيع بالغبن الفاحش منه بمنزلة التبرع حتى اعتبر من الثلث فلا يتناوله الاذن له انه تجارة
متصرف باهلية نفسه فصار كالحر وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون ويوكل بهما لانه قد لا يتفرغ
بنفسه ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض اي ياخذها قبالة بالاستيجار والمساقاة ويأخذها
مزارعة ويشتري بزرا يزرعه ويستأجر اجيرا مشاهرة او مسانهة ويؤجر نفسه ويضارب
اي يدفع المال مضاربة ويأخذه ويشارك عنانا لانها من صنيع التجارة ويقر بدين لان الاقرار به

من انواع التجارة او لو لم يصح لم يعامله احد لغير زوج وولد ووالد فان اقراره لهم بالدين باطل
عند ابي حنيفة خلافا لهما وهو كالاختلاف في بيع الوكيل منهم ذكره الزيلعي ونفذ ايضا بغصب
ووديعة لان الاقرار بهما ايضا من انواع التجارة اما الثاني فظاهر واما الاول فلان ضمان
الغصب ضمان معاوضة لانه يملك المغصوب بالضمان ويهدي طعاما يسيرا تحقيقا لمعنى الاذن
ويضيف من يطعمه لانه من ضروريات التجارة استجلابا لقلوب اهل حرفته ويحط من الثمن للعيب
مثل ما يحط التجار لانه من صنيعهم وربما يكون الحط انظر له من قبول العيب ابتداء بخلاف الحط
بلا عيب لانه تبرع محض ويأذن لعبده ذكره الزيلعي ولا يتزوج الا باذن المولى لان الاذن
بالتجارة ليس اذنا له ولا يتسرى وان اذن له كذا في تحفة الفقهاء وفي التلويح في بيان العوارض
على الاهلية ولا يزوج رقيقه ولا يكاتبه لانهما ليسا من التجارة ولا يعتق لانه فوق الكتابة مطلقا
اي على مال او لا ولا يقرض لانه تبرع ابتداء ولا يهب لانه تبرع محض مطلقا اي بعوض اولا
ولا يبرأ لانه كالهبة ولا يكفل لكونه ضررا محضا مطلقا اي لا بالنفس ولا بالمال ودين وجب
بتجارته خبره قوله الاتي يتعلق برقبته او بما هو في معناها كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم
وديعة وغصب وامانة جحدها وعقر وجب بوطي مشتراه بعد الاستحقاق يتعلق برقبته
كدين الاستهلاك والمهر ونفقة الزوجة يباع فيه ان حضر مولاه قال في الهداية يباع للغرماء الا
ان يفديه المولى وقال الشارح هذا اشارة الى ان البيع انما يجوز اذا كان المولى حاضرا لان اختيار الفداء
من الغائب غير متصور لان الخصم في رقبة العبد هو المولى فلا يجوز البيع الا بحضرته او بحضرة نائبه
بخلاف بيع الكسب فانه لا يحتاج الى حضور المولى لان العبد خصم فيه ويقسم ثمنه بالحصص ويتعلق
بكسبه مطلقا اي سواء حصل قبل الدين او بعده ويتعلق بما اتهب وان لم يحضر اي مولاه هذا قيد
الكسب والاتهاب ولا تنافي بين تعلقه بالكسب وتعلقه بالرقبة فيتعلق بهما ولكن يبدأ بالاستيفاء
من الكسب لامكان توفير حق الغرماء مع تحصيل مقصود المولى فان لم يوجد الكسب يستوفي من الرقبة
كذا في الكافي لا اي لا يتعلق الدين بما اخذه منه مولاه قبل الدين لوجود شرط الخلوص له ويطالب
بما بقي بعد عتقه لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة ولا يباع ثانيا لان المشتري يمتنع عن شرائه
فيؤدي الى امتناع البيع بالكلية فيتضرر الغرماء ولمولاه اخذ غلة مثله بوجود دينه وما زاد للغرماء يعني
لو كان المولى ياخذ من العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل لحوق الدين كان له ان ياخذها بعد لحوقه
استحسانا والقياس ان لا ياخذ لان الدين مقدم على حق المولى في الكسب وجه الاستحسان

ان في ذلك نفع الغرماء لان حقهم يتعلق بكاسبه ولا يحصل الكسب الا ببقاء
الاذن في التجارة ولو منع من اخذ الغلة يحجر عليه فينسد باب الاكتساب ولو اخذ اكثر من غلة
مثله رد الفضل على الغرماء لتقدم حقهم ولا ضرورة فيها وينحجر بحجره اي بقول المولى له حجرتك
عن التصرف وايصال خبر حجره اليه ان علم اكثر اهل سوقه حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه
الا رجل او رجلان لا ينحجر اذ المعتبر اشتهار الحجر وشيوعه فيقام ذلك مقام الظهور عند الكل
هذا اذا كان الاول شايعا اما اذا لم يعلمه الا العبد ثم حجر عليه بمعرفته ينحجر لانتفاء الضرر وينحجر
ايضا باباقه لان المولى لا يرضى بتصرف عبده الخارج عن طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة
وموت مولاه وجنونه مطبقا ولحوقه بدار الحرب مرتدا علم العبد او لم يعلم لان الاذن ليس
امرا لازما وما لا يكون لازما من التصرفات يكون لدوامه حكم الابتداء فكان ياذن له ابتداء في
كل ساعة لتمكنه من الفسخ والحجر عليه في كل ساعة فتركه على ما كان عليه كانشاء الاذن فيه فيشترط
قيام الاهلية في تلك الساعة كما يشترط في الابتداء وقد زالت بالموت والجنون وباللحاق
ايضا لانه موت حكما حتى يعتق مدبره وامهات اولاده ويقسم ماله بين ورثته فصار
محجورا عليه في ضمن بطلان الاهلية وباستيلادها اي ينحجر الامة المأذونة باستيلادها فانه
يحصنها بعد الولادة فيكون الاستيلاد دلالة الحجر عادة لا بالتدبير اي اذا استدانت الامة
المأذون لها اكثر من قيمتها فدبرها المولى فهي مأذون لها على حالها لعدم دلالة الحجر اذ لم يجر
العادة بتحصين المدبرة وضمن اي المولى بهما اي بالاستيلاد والتدبير قيمتها للغرماء لاتلافه
محلا تعلق به حقهم اذ بهما يمتنع البيع وبه كان يقضي حقوقهم اقر اي المأذون بعد حجره ان ما معه
امانة او غصب او بدين عليه صح اقراره ويقضي مما في يده وقالا لا يصح لان مصحح اقراره ان كان
الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد فالحجر ابطلها لان يد المحجور عليه غير معتبرة وله ان المصحح هو اليد
ولهذا لا يصح اقراره فيما اخذه المولى من يده واليد باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر
حكما فراغ ما في يده من الاكتساب عن حاجته واقراره دليل تحققها احاط دينه بماله ورقبته
لم يملك مولاه ما معه فلم يعتق عبد كسبه باعتاق مولاه وقالا يملك المولى فيعتق العبد وعليه
قيمته لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته ولهذا يملك اعتاقه ووطي الجارية
المأذون لها وهو دليل كمال الملك وله ان ملك المولى انما يثبت خلافة عن العبد عند فراغه
عن حاجته والمحيط به الدين مشغول بها فلا يخلفه فيه والعتق وعدمه فرع ثبوت الملك وعدمه

وعتق ان لم يحط اى دينه بماله ورقبته بلا خلاف اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه لا يعرى
عن قليل دين فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسبه فيختل المقصود من الاذن ويبيع من مولاه
بمثل القيمة لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين ولا يبيع منه بنقصان لانه متهم في حقه
لكونه مولاه ويبيع مولاه منه به اى بمثل القيمة وبالاقل لان مولاه اجنبي عن كسبه اذا كان عليه
دين كما مر ولا تهمة فيه وله اى للمولى حبسه اى المبيع بالثمن اى بمقابلة استيفاء الثمن من العبد
لان البيع لا يزيل ملك اليد ما لم يصل اليه الثمن فيبقى ملك اليد للمولى على ما كان عليه حتى يستوفى
الثمن ولهذا كان اخص به من سائر الغرماء ولو باع المولى منه بالاكثر حط الزائد او فسخ العقد
اى يؤمر مولاه بازالة المحاباة او فسخ العقد لان الزيادة تعلق بها حق الغرماء وبطل اى الثمن
لو سلم اى مولاه المبيع قبل قبضه اى الثمن فلا يطالب العبد بشئ لانه لما سلم المبيع سقط حقه
في الحبس ولا يجب له على عبده دين فخرج مجانا وصح اعتاقه اى المولى العبد المأذون مديونا بالبقاء
وضمن المولى للغرماء الاقل من دينه وقيمته اى اذا كان الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لا حق
لهم الا في الدين وان بالعكس ضمن القيمة اذ تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها وادى اى المأذون ضمن
فضل دينه على قيمته لان الدين في ذمته وما لزم المولى الا بقدر ما اتلف ضمانا فبقي الباقي عليه
كما كان بيع عبد مأذون له يحيط دينه برقبته وغيبه المشترى بعد ان قبض اجاز الغريم اى خير
الغريم ان شاء اجاز بيعه واخذ ثمنه لان الحق له والاجازة اللاحقة كالاذن السابق او ضمن المشترى
او البائع قيمته لان حقه تعلق بالعبد حتى كان له ان يبيعه الا ان يقضي المولى دينه والبائع متلف
بالبيع والتسليم والمشترى بالقبض والتغييب فيخير في التضمين فان ضمن المشترى رجع اى المشترى
بالثمن على البائع لان اخذ القيمة منه كاخذ العين وان ضمن البائع سلم المبيع للمشترى وتم البيع
لزوال المانع ثم اى بعد ما ضمن البائع ان رد اى العبد على مولاه بعيب رجع اى مولاه على الغريم
بقيمته وعاد حقه اى حق الغريم في العبد لارتفاع سبب الضمان وهو البيع والتسليم فصار كالغاصب
اذا باع وسلم وضمن القيمة ثم رد عليه بعيب كان له ان يرد على المالك ويسترد القيمة كذا هنا
كذا في الكافي وايهما اختار تضمينه برئ الاخر يعني لا يرجع عليه وان تويت القيمة عند الذي اختاره
لان المخير بين شيئين اذا اختار احدهما تعين حقه فيه وليس له ان يختار الاخر ولو ظهر اى العبد المغيب
بعد التضمين اى بعد اختيار تضمين احدهما لا سبيل له اى للغريم عليه اى العبد ان قضى له بالقيمة
ببينة او نكول لان حقه تحول الى القيمة بالقضاء ولو قضى له بالقيمة بقول الخصم مع يمينه وقد ادعى الغريم

الغريم اكثر منه فهو بالخيار ان شاء رضي بالقيمة او ردها واخذ العبد فبيع له اذ لم يصل اليه تمام حقه
بزعمه كذا في النهاية وان باعه معلما دينه فللغريم رد بيعه ان لم يف بدينه ثمنه لانه اذا لم يف به
نقض البيع كيف كان وان وفى ثمنه بدينه ولا محاباة في البيع لا اى ليس للغريم ان يرد البيع لان
حقه قد وصل اليه فينفذ البيع لزوال المانع ولا تخاصم الغريم مشتريا ينكر دينه ان غاب بائعه يعني
لو باع المولى عبده المديون وقبضه المشترى ثم غاب البائع لا يكون المشترى خصما للغريم اذا انكر
المشترى الدين لان الدعوى يتضمن فسخ العقد وهو قائم بالبائع والمشترى فيكون الفسخ قضاء على
الغائب والحاضر ليس بخصم عنه اشترى عبد وباع ساكتا عن اذنه وحجره فهو مأذون يعني اذا عبد
او اقدم مصر فباع واشترى فالمسئلة على وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق
استحسانا عدلا كان او لا والقياس ان لا يصدق لانه مجرد دعوى منه ولا يصدق
الا بحجة لقوله عليه السلام البينة على المدعي وجه الاستحسان ان الناس تعاملوا ذلك
واجماع المسلمين حجة يخص بها الاثر ويترك القياس والنظر وثانيهما ان يبيع ويشتري
ولا يخبر بشئ والقياس فيه ايضا ان لا يثبت الاذن لان السكوت محتمل وفي الاستحسان
يثبت لان الظاهر انه مأذون لان امور المسلمين محمولة على الصلاح ما امكن ولا يثبت
الجواز الا بالاذن فوجب ان يحمل عليه والعمل بالظاهر هو الاصل في المعاملات دفعا للضرر
عن الناس ولا يباع لدينه الا اذا اقر مولاه باذنه لان الاذن بالتجارة رضا ببيع رقبة المأذون
بالدين او ثبتت اى الاذن بالحجة يعني ان قال المولى هو محجور فالقول له لانه متمسك بالاصل
فلا يباع الا اذا اثبت الغريم اذنه فحينئذ يباع والنوع الثاني اذن الصبي والمعتوه العته اختلال
في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه تارة بكلام العقلاء واخرى بكلام المجانين وحكمه حكم
الصبا مع العقل وهو فك الحجر واثبات الولاية لهما وتصرفهما ان نفع كالاسلام والاتهاب
صح بدونه اى بدون الاذن وان ضر كالطلاق والعتاق لا وان وصلية اذنا به وما نفع تارة
وضر اخرى كالبيع والشراء صح به اى بالاذن لان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه
عاقل مميز ويشبه طفلا لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور وللغير
عليه ولاية فالحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار المحض وفي الدائر بينهما بالطفل
عند عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الاذن ولكن
قبل الاذن يكون منعقدا موقوفا على اجازة المولى لان فيه منفعة لصيرورته مهتديا الى وجوه

التجارات حتى لو بلغ فاجازه نفذ عندنا خلافا لزفر لانه توقف على اجازة وليه وقد صار وليا بنفسه
وشرط الصحة اى الاذن ان يعقل البيع سالبا للملك عن البائع والشراء جالبا له اى للملك الى
المشترى الولى الاب ثم وصيه ثم الجد اب الاب ثم وصيه ثم القاضى او وصيه دون الام او وصيها
وقد سبق الاشارة اليه فى كتاب النكاح فى باب الولى ولو اقر اى الصبى والمعتوه لانسان
بما معهما من الكسب والارث يعنى اقر ان ما ورثاه من ابيهما لفلان صح فى ظاهر الرواية وعن ابى
حنيفة انه لا يصح فيما ورثه لان صحة اقراره فى كسبه لحاجته الى ذلك فى التجارات ولا حاجة
فى الموروث وجه الظاهر انه بانضمام رأى الولى التحق بالبالغ وكل من المالين ملكه فيصح اقراره
فيهما **كتاب الوكالة** وجه المناسبة بين الكتابين ان فى كل من الوكالة والاذن معنى الرضى
بتصرف الغير وهى لغة الحفظ ومنه الوكيل فى اسماء الله تعالى ولهذا قلنا فيمن قال وكلتك
فى مالى يملك الحفظ فقط وقيل التركيب يدل على معنى التفويض والاعتماد ومنه التوكل يقال على الله
توكلنا اى فوضنا امورنا وسلمنا وعلى هذا التوكيل لغة تفويض الامر الى الغير وشرعا تفويض التصرف
فى امره الى غيره واقامته مقامه والرسالة تبليغ الكلام الى الغير بلا دخل له فى التصرف وشرط
جوازه كون الموكل اهل تصرف فلم يقل اهل التصرف المذكور فانها باطلة لاستلزامها بطلان
توكيل المسلم كافرا ببيع الخمر وكون الوكيل يعقله اى يعقل ان البيع سالب والشراء جالب ويعرف
الغبن اليسير والفاحش ويقصده حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الامر فرع على قوله كون الموكل
اهل تصرف بقوله فصح توكيل المسلم كافرا ببيع الخمر وفرع على قوله والوكيل يعقله ويقصده بقوله
والحر اى وصح ايضا توكيل الحر البالغ والماذون عبدا كان او صبيا مثلهما فيتناول الصور الاربع
وصبيا يعقله وعبدا حال كونهما محجورين لوجود شرط المذكور فى كل ما ذكر انما لم يقل ههنا ويرجع
حقوق العقد الى موكلهما لانه قال فيما بعد ان لم يكن محجورا والتوكيل عطف على توكيل المسلم
بكل ما يعقده بنفسه فان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه فيحتاج الى توكيل غيره فلا بد
من جوازه دفعا للحاجة بنفسه احتراز عن الوكيل حيث لا يجوز له ان يوكل فيما وكل فيه
لانه استفاد التصرف من غيره وهو مقيد بامره حتى لو صرح به ايضا جاز وبالخصومة
عطف على بكل فى كل حق اذ ليس كل احد يهتدى الى وجوه الخصومات فيحتاج الى توكيل غيره
كما مر ولم يلزم اى التوكيل بالخصومة لم يقبل ولم يجز لان الجواز اتفاقى والخلاف فى اللزوم بلا رضا
خصمه الا ما هو دون اختاره والمفتى ان القاضى اذا علم من الخصم التعنت فى اباء الوكيل لا يمكنه فى

فى ذلك ويقبل الوكيل من الموكل وان علم من الموكل القصد الى الاضرار بصاحبه فى التوكيل
لا يقبل منه التوكيل الا برضاء صاحبه وهو اختيار شمس الائمة السرخسى كذا فى الكافى
الا الموكل مريض او مسافر او غائب مسافة ثلثة ايام فصاعدا او مريد للسفر بان ينظر
القاضى فى حاله وفى عدته فانه لا يخفى هيئة من يسافر ولا يقبل قوله انى اريد ان اسافر
او مخدرة لم تجر عادتها بالبروز وحضور مجلس الحاكم وصح ايضا التوكيل بايفائه اى ايفاء
كل حق واستيفائه الا فى حد وقود فانه لا يجوز بغيبة موكله عن المجلس لانهما يسقطان
بالشبهات فلا يستوفى بما يقوم مقام الغير لما فيه من نوع شبهة قال انت وكيلى
فى كل شئ كان وكيلا فى الحفظ فقط ولو زاد جائز امره كان وكيلا فى جميع التصرفات حتى
الطلاق والعتاق قال فى الفتاوى الصغرى لو زاد جائز امره فهو وكيل فى الحفظ والبيع والشراء
وتقاضى ديونه وحقوقه والهبة والصدقة وغير ذلك لانه فوض اليه التصرف على العموم
كما لو قال ما صنعت من شئ فهو جائز فيملك جميع انواع التصرفات حتى لو انفق على نفسه
جاز لانه اجاز صنيعه وهذا من صنيعه ثم قال وهذا التعليل يقتضى انه اذا طلق امرأته جاز
فيفتى بهذا حتى يتبين خلافه حقوق عقد مبتدأ خبره قوله الاتى تتعلق به بضيفه الوكيل
الى نفسه فى عرف اهل المعاملة كبيع واجارة وصلح عن اقرار امثلة العقد فان الوكيل بالبيع
يقول بعت هذا منك ولا يقول بعت هذا منك من قبل فلان وكذا الوكيل بالشراء
يقول اشتريت هذا منك ولا يقول لاجل فلان تتعلق اى تلك الحقوق به اى بالوكيل
ان لم يكن اى الوكيل محجورا احتراز عن الصبى والعبد المحجور فان توكيلهما جائز لكن حقوق عقد
ترجع الى الموكل ومثل حقوق العقد بقوله كتسليم المبيع ان وكل بالبيع وقبضه ان وكل
بالشراء وقبض ثمنه اى ثمن مبيعه والمطالبة بثمن مشتريه يعنى ان الوكيل بالشراء اذا اشترى
شيئا يطالبه البائع بثمنه والرجوع به اى بالثمن عند الاستحقاق اى استحقاق ما باع
او رجوعه هو بالثمن على بائعه عند استحقاق ما اشترى والمخاصمة اى يخاصم ويخاصم فى شفعة
ما بيع وفى العيب فيرده اى المعيب الى البائع لو كان بيده وبعد تسليمه الى الموكل يرده
باذنه اى اذن الموكل وللمشترى منع الثمن من موكل بائعه يعنى اذا وكل رجلا ببيع شئ فباعه
ثم الموكل طلب الثمن من المشترى له منعه لان المشترى اجنبى عن العقد وحقوقه كما بينا وان
دفع اليه اى الموكل صح ولا يطالبه بائعه يعنى الوكيل ثانيا لان المقبوض حقه فلا فائدة فى نزعه منه

ثم رد اليه وبرئت ذمة المشتري لوصول الثمن الى مستحقه والملك يثبت للموكل ابتداء لكن
خلافة عن الوكيل جواب عن سؤال مقدر كما ذكر في النهاية وهو ان يقال اذا ثبت الملك
للموكل ينبغي ان يكون الحقوق راجعة اليه لانها تابعة للملك فاجاب عنه بهذا فقال نعم
الملك يثبت للموكل ابتداء لكن يثبت له خلافة عن الوكيل وحاصله ان الوكيل خلف عن
الموكل في حق استفادة التصرف والموكل خلف عن الوكيل في حق الملك كالعبد اذا قبل
الهبة يثبت الملك للمولى ابتداء وقيل الملك يثبت للوكيل لكن لا يتقرر بل ينتقل الى الموكل
بلا مهلة وعلى القولين لا يعتق قريب شراه اي الوكيل ولو كان اي المشتري عرسه لا يفسد
النكاح اما على الاول فظاهر لان المشتري لم يملك واما على الثاني فلان العتق وفساد النكاح
يقتضيان تقرر الملك على ما ذكر في الزيادات وغيره فاذا لم يوجد لم يحصلا واعترض عليه بانه
مخالف لاطلاق قوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه واجيب بان المطلق
ينصرف الى الكامل والمجتهد غير غافل وانما فرعهما الاكثرون على القول الاول لانه اصح عندهم
وحقوق عقد يضيفه اي الوكيل الى الموكل كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد وعتق على مال
وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض تتعلق بالموكل وسره ان الحكم فيها
لا يقبل الفصل عن السبب لانها من قبيل الاسقاطات والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة
العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب اما النكاح فلان الاصل في البضع الحرمة فكان النكاح
اسقاطا لها والساقط يتلاشى فلا يتصور صدور السبب عن شخص على سبيل الاصالة
ووقوع الحكم لغيره فيجعل سفيرا ليقترن الحكم بالسبب حتى لو اضاف النكاح الى نفسه وقع له
بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما في البيع بخيار فجاز صدور السبب عن شخص اصالة
ووقوع الحكم لغيره خلافة واما الخلع فلانه اسقاط النكاح والناكح المرأة والمنكوحة المرأة والوكيل
اما منه او منها وعلى التقديرين يكون سفيرا محضا فلا بد من الاضافة الى الموكل واما الصلح عن انكار
فانه ايضا اسقاط محض لا يشوبه معاوضة بل فداء يمين في حق المدعى عليه فلا بد من الاضافة
الى الموكل وكذا الصلح عن دم العمد فانه اسقاط محض والوكيل اجنبي سفير فلا بد من الاضافة وكذا الحال
في البواقي هذا المخلص ما ذكر القوم في هذا المقام ويتحصل به ما قال صدر الشريعة واما الصلح فلا فرق
فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا
على ان يصالح على المائة فيقول زيد صالحتك عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل فهذا

الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق
الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى
عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع اليه الحقوق وذلك لانه ان اراد بقوله يتم الصلح سواء كان عن
اقرار او انكار تمامه بلا اعتبار اضافته في صورة الاقرار الى الموكل فلا نسلم ذلك فانه عين
محل النزاع وان اراد تمامه باعتبار تلك الاضافة كان اعترافا بصحة كلام فلا وجه لانكار الفرق
والقول بالتسوية وفرع على كون الوكيل في هذه الصور سفيرا محضا بقوله فلا يطالب من قبل
المرأة وكيله اي وكيل الزوج بالمهر ووكيلها بتسليمها وببدل الخلع لما مر من كون الوكيل في هذه
الصور سفيرا محضا التوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت به الملك لان تفويض التصرف
في ملك الغير لا يجوز ونقض بالتوكيل بالشراء فانه امر بقبض المبيع وهو ملك الغير واجيب بان
التصرف في ملك الغير انما لا يجوز اذا لم يكن بعوض وفي التوكيل بالشراء عوض فافترقا لا الرسالة
فانها غير باطلة لانتفاء تفويض التصرف فيهما لان الرسول سفير محض وقد مر ان التوكيل
بالاقراض صحيح لانه تفويض التصرف في ملكه **باب الوكالة** بالبيع والشراء ان عممت اي الوكالة
جزاء الشرط قوله الآتي صحت قال في الهداية من وكل بشراء شيء فلا بد من تسمية جنسه وصفته
او جنسه ومبلغ ثمنه ليصير الفعل الموكل به معلوما ليمكنه الائتمار الا ان يوكله وكالة عامة فيقول
ابتع ما رايت لانه فوض الامر الى رايه فاي شيء يشتريه يكون ممتثلا او علم بصيغة المجهول اي
يكون معلوما بين الوكيل والموكل ما وكل بشرائه او جهل جهالة يسيرة وهي جهالة النوع صحت
اي الوكالة وان وصلية لم يبين الثمن لان الوكيل يقدر على الامتثال وان شرطية جهل
اي ما وكل به جهالة فاحشة وهي جهالة الجنس لا اي لا يصح الوكالة وان وصلية بين الثمن لان
الوكيل لا يقدر على الامتثال وان شرطية جهل اي ما وكل به جهالة متوسطة وهي ما بين النوع
والجنس فان بين النوع او ثمن عين نوعا صحت لان الوكيل حينئذ يقدر على الامتثال
لكون الجهالة يسيرة والا فلا لان الوكيل هنا ايضا لا يقدر على الامتثال لكون الجهالة فاحشة
الاول وهو ما جهل جهالة يسيرة كالفرس والبغل والحمار والثوب الهروي او المروي والثاني وهو
ما جهل جهالة فاحشة كالثوب والدابة والرقيق والثالث وهو ما جهل جهالة متوسطة كالعبد
والامة والدار فاذا وكل بشراء فرس ونحوه مما ذكر صح وان لم يبين الثمن لانه من القسم الاول
واذا وكل بشراء عبد ونحوه صح ان بين النوع كالتركي او ثمن عين نوعا من انواع العبد وجهل

المقابجهالة النوع وان لم يبين شي منهما لم يصح والحق بجهالة الجنس لانه يمنع الامتثال واذا وكل
بشراء ثوب ونحوه لا اى لا يصح وان بينه اى الثمن اذ بمجرد بيانه لا يرتفع الجهالة الموكل بشراء
طعام يقع على البر ودقيقه يعني وقع الى اخر دراهم وقال اشترلي طعاما يشتري البر ودقيقه
والقياس ان يشتري كل مطعوم اعتبار الحقيقة كما في اليمين على الاكل اذ الطعام اسم لما يطعم
وجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء يحمل على ما ذكرنا عرفا ولا عرف في الاكل
فبقي على الوضع وقيل يقع على البر في دراهم كثيرة والخبز في قليله والدقيق في متوسطه رعاية
للتناسب بين الثمن والمثمن وفي متخذ الوليمة يقع على الخبز مطلقا يعني قلت الدراهم او كثرت
لدلالة الحال وكل بشراء هذا العبد بدين له على الوكيل صح يعني اذا كان لرجل على اخر الف فامره ان يشتري
بها هذا العبد فاشتراه صح ولزم الموكل حتى لو مات عليه وان اطلق يعني وكل بان يشتري له بالالف
عبدا غير معين فاشترى عبدا كان اى ذلك العبد للوكيل الا ان يقبضه الموكل حتى لو مات قبل
قبض الموكل مات على الوكيل ولو بعده مات على الموكل وقالا هو للموكل في الوجهين اذا قبضه الوكيل لها
ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات دينا كانت او عينا حتى لو تبايعا عينا بدين
ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد في الدين سواء فصح التوكيل ويلزم
الموكل وله انهما تتعين في الوكالات حتى لو قيد الوكالة بالعين منهما او بالدين منها ثم استهلك
العين او اسقط الدين باسقاط رب الدين عن المديون بطلت الوكالة واذا تعينت كان هذا
تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل بقبضه او كان امرا بدفع شي لا تملكه الموكل الا بالقبض
وهو الدين وكلاهما غير جائز واذا لم يصح التوكيل نفذ الشراء على الوكيل فيهلك من ماله الا ان يقبضه
الموكل من الوكيل فيصير بيعا بالتعاطي فيهلك من مال الموكل وكل عبد بشراء نفسه من مولاه له
اى للموكل وان قال له يعني نفسي لفلان فباع صح فيكون للموكل لان العبد يصلح لان يشتري نفسه
ولغيره بالوكالة لكونه اجنبيا عن ماليته والبيع يرد عليه من حيث انه مال لان ماليته في يده فاذا
اضافه الى الامر صح فعله للامتثال فيقع العقد للامر وان لم يقل لفلان بل قال بعني نفسي لنفسي او قال
بعني نفسي ولم يقل لي ولفلان عتق اما في الاول فلما مر انه يصلح لشراء نفسه واما في الثاني فلان
المطلق يحتمل الوجهين فلا يقع الامتثال بالاحتمال فيصير التصرف واقعا لنفسه الذي هو العبد
فيهما اى في الوجهين لا على الامر اما اذا وقع الشراء له فظاهر واما اذا وقع للامر فلان المباشر هو العبد
فيرجع الحقوق اليه فيطالب بالثمن لكنه يرجع على الامر فان قبل العبد هنا محجور وقد صار العبد ذا كان

اذا كان محجورا عليه لا يرجع الحقوق اليه قلنا زال الحجر هنا بالعقد الذي باشره مقترنا باذن المولى
وكل عبد من يشتري نفسه من مولاه له اى للعبد بالف ودفع الى وكيله فان قال اى وكيله له اى
لمولاه اشتريته لنفسه فباعه عتق عليه اى على ذلك المال لان بيع نفس العبد منه اعتاق
وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل والوكيل سفير عنه فصار كانه اشترى بنفسه
فلزم الولاء للمولى وان لم يقل وكيله اشتريته لنفسه كان اى العبد للوكيل لان اللفظ حقيقة
للمعاوضة وامكن العمل بها اذ لم يبين غيرها اى ذلك بخلاف شرى العبد نفسه لتعين المجاز
فيه وعليه اى على الوكيل ثمنه لانه العاقد والالف الذي دفعه العبد للمولى لانه كسب عبده قال
اى المامور بشراء العبد شريت عبد الامر فمات اى العبد وقال اى الامر بل شريت لنفسك
فان كان اى العبد معينا فلو كان حيا فالقول للمامور مطلقا اى سواء كان الثمن منقودا او لا ولو ميتا
فان كان الثمن منقودا فكذا اى القول للمامور والا اى وان لم يكن منقودا فللامر اى القول له
وان كان غيره اى ان كان العبد غير معين فكذا اى القول للمامور ان كان اى الثمن منقودا
سواء كان العبد حيا او ميتا والا اى وان لم يكن الثمن منقودا فللامر سواء كان العبد حيا او ميتا
قال في الكافي هذه المسئلة على ثمانية اوجه لانه اما ان يكون مامورا بشراء عبد بعينه او بغير عينه
وكل وجه على وجهين اما ان يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه على وجهين اما ان يكون العبد
حيا حين اخبر الوكيل بالشراء او ميتا فان كان مامورا بشراء عبد بعينه فان اخبر عن شرائه والعبد
حي فالقول للمامور بالاجماع منقودا كان الثمن او غير منقود لانه اخبر عن امر يملك استينافه
والمخبر به في التحقيق والثبوت يستغني عن الاشهاد فيصدق وان كان العبد ميتا حين اخبر
فقال هلك عندي بعد الشراء وانكره الموكل فان كان الثمن غير منقود فالقول للامر لانه يخبر عما لا
يملك استينافه وغرضه الرجوع بالثمن والامر منكر وان كان الثمن منقودا فالقول للمامور مع
يمينه لان الثمن كان امانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة من الوجه الذي امر به فكان
القول له وان كان العبد بغير عينه وان كان حيا فقال المامور اشتريته لك فقال الامر لا بل هو
عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول للمامور لانه يخبر عما يملك استينافه وان لم يكن منقودا
فالقول للمامور لانه يخبر عما يملك استينافه وان لم يكن منقودا فالقول للامر عند ابي حنيفة رحمه
وعندهما القول للمامور وان كان العبد ميتا فان لم يكن الثمن منقودا فالقول للامر لانه اخبر عما
لا يملك استينافه وغرضه الرجوع بالثمن والامر منكر وان كان الثمن منقودا فالقول للمامور لانه

ابن ادعى الخروج عن عهدة الامانة فيكون القول قوله قال في الهداية من امر رجلا بشراء عبد
بالف فقال قد فعلت ومات عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك فالقول قول الآمر فان كان
دفع اليه الالف فالقول قول المامور لان في الوجه الاول اخبر عما لا يملك استينافه وهو الرجوع
بالثمن على الآمر وهو منكر والقول للمنكر وفي الثاني هو امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة فيقبل
قوله وقال صدر الشريعة كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم به الفرق اقول الامر ليس
كما قال لان التعليل الثاني لا يجري في الصورة الاولى اذ لا يجوز ان يقال المامور امين يدعي الخروج
عن عهدة الامانة لانه انما يكون امينا اذا كان قابضا للثمن والفرض انه لم يقبضه له اي
للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على امره اذا فعل ما امر به سواء دفعه اي الثمن الى بايعه ولا وله
ايضا حبس المبيع منه اي من امره ليقبض ثمنه وان لم يدفعه اي الثمن الى البايع لما تقرر من
انعقاد مبادلة حكمية بينهما ولهذا اذا اختلفا في الثمن يتحالفان ويرد الموكل على الوكيل بالعيب
فان هلك اي المبيع في يده اي الوكيل قبل الحبس فعلى الآمر اي هلك من ماله ولم يسقط الثمن
لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يصير الموكل قابضا بيده وله ان يحبس حتى يستوفي الثمن
لما ذكر وبعده اي بعد حبسه فعليه اي المامور وسقط اي الثمن لان الوكيل كالبايع منه فكان
حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه كما في البيع وليس للوكيل بشراء شيء بعينه شراؤه لنفسه
لانه يؤدي الى تغرير الآمر حيث اعتمد عليه الا اذا اشتراه بغير جنس ما سمي او بغير النقود او شري
غيره بامره بغيبته فح يكون المشتري للوكيل الاول لانه خالف امر الموكل فينفذ عليه فان حضر اي الوكيل
الاول فللآمر اي يكون المشتري للموكل الاول لحصول رأي وكيله وعدم المخالفة وفي غير معين
اي اذا وكل بشراء شيء غير معين هو له اي ما شراه للوكيل الا اذا اطلق ونواه اي كون
المبيع لامره اي اشتري بالف مطلق بلا تقييد كونه ملك الموكل لكن نوى الشراء له فيكون
للموكل او اضاف العقد الى ماله اي مال امره بان يقول اشتريت بهذا وهو مال الموكل وان لم
ينقد الثمن منه فان اضافه الى مال نفسه كان لنفسه حملا لحاله على ما يحل شرعا او يفعله عادة
اذ الشراء لنفسه باضافة العقد الى مال غيره مستنكر شرعا وعادة صح اي التوكيل بعقد الصرف
والاسلام العبارة المذكورة في كتب القوم عقد الصرف والسلم قال صاحب الهداية و
الكافي وساير المتاخرين المراد بالاسلام اي شراء شيء بعقد السلم لا اي لا يصح التوكيل بقبول
السلم لانه توكيل ببيع الكر بعقد السلم وهو لا يجوز اذ الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون

الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع العبرة لمفارقة الوكيل فيهما اي الصرف والسلم لا لمفارقة الآمر
يعني ان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض في العقدين بطلا لوجود الافتراق قبل القبض ولا تعتبر
لمفارقة الموكل لانه ليس بعاقد والمعتبر قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه وان لم يتعلق به
الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسالة في العقد لا القبض قال بعني هذا لزيد فباع
فانكر المشتري اي امر زيد بعد اقراره بقوله لزيد فان كذبه اي كذب المشتري زيد في انكاره
وقال انا امرته اخذه اي زيد لان قوله يعني لزيد اقرار منه بالوكالة فاذا انكر الامر بعده صار
مناقضا والمناقض لا قول له فيكون للموكل وان صدقه اي صدق المشتري زيد في انكاره
لا اي لا ياخذه زيد لان اقرار المشتري ارتد برده الا برضاه لان المشتري له لما جحد الامر
اول مرة بطل اقرار المقر ولزم الشراء المشتري فاذا سلمه واخذه صار بيعا بالتعاطي امر بشراء
من لحم بدرهم فشري منوين به مما يباع من به لزم الآمر من بنصفه لانه امره بشراء من
ولم يامر بشراء الزيادة فينفذ شراء المن على الموكل والزيادة على الوكيل وامر بشراء عبدين
معينين بلا ذكر ثمن فشري احدهما او امر بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشري احدهما
بنصفه او اقل وقع عنه اي عن الآمر في الصورتين اما في الاولى فلانه قابل الالف بهما وقيمتهما
سواء فينقسم بينهما نصفين دلالة فكان آمرا بشراء كل واحد بخمسمائة ثم الشراء بها موافقة و
باقل منها مخالفة الى خير وبالاكثر مخالفة الى شر فيقع عن المشتري الا اذا اشترى الباقي بالباقي
قبل الخصومة لان شراء الاول باق وقد حصل غرضه المصرح به وهو تحصيل العبدين ولم يثبت
الانقسام الا دلالة والتصريح يفوقها قال الوكيل شريته بالف وقال الآمر بنصفه فان كان
اي الآمر الفه اي اعطاه الالف صدق المامور ان ساواه اي المشتري الالف يعني اذا وكل
رجل آخر بشراء عبد بالف فقال اشتريته بالف وقال الآمر اشتريته بنصفه فان كان الآمر
اعطاه الالف وهو يساويه فالقول للمامور لانه امين فيه وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة
والآمر يدعي عليه خمسمائة وهو منكر والا اي وان لم يساوه بل ساوي خمسمائة فالآمر
اي صدق الآمر بلا يمين لانه امره بشراء عبد بالف والمامور اشترى بغبن فاحش فيقع
خمسمائة وان لم يعطه الفه وساوي نصفه اي خمسمائة صدق اي الآمر بلا يمين وان ساواه
تحالفا لان الموكل والوكيل هنا كالبايع والمشتري وقد وقع الاختلاف في الثمن فيجب التحالف
ويفسخ العقد فيلزم المشتري الوكيل كذا معين لم يسم له ثمنا فاشتراه واختلفا في ثمنه يعني اذا قال له

اشتريته العبد لي ولم يسم ثمنا فاشتراه فقال الامر اشتريته بخمسمائة وقال المامور بالف وصدق
البايع المامور تحالفا لانهما اختلفا في مقدار الثمن وليس لهما بينة فوجب المصير الى التحالف
كما في المسئلة الاولى الوكيل اذا خالف امر الامر ان كان خلافا الى خير في الجنس بان وكله
ببيع عبده بالف درهم فباعه بالف ومائة ينفذ ولو وكله ببيعه كذلك فباعه بمائة دينار
لا اي لا ينفذ عليه وان كان خيرا كذا في الخلاصة فصل الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد
مع من ترد شهادته له كاصله وفرعه وزوجه وعرسه وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه
فيما يشتركانه لان مواضع التهم مستثناة عن الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم قبول
الشهادة هذا اذا لم يطلق له الموكل واما اذا اطلق بان قال بع ممن شئت فيجوز بيعه لهم بمثل
القيمة ذكره الزيلعي وفي النهاية ان الوكيل بالبيع اذا باع منهم ان كان باكثر من القيمة يجوز بلا
خلاف وان كان باقل منها بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عنده
ويجوز عندهما وان كان بمثل القيمة فعن ابي حنيفة روايتان وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض
والنسيئة لان التوكيل بالبيع مطلق فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة وصح ايضا اخذه
اي اخذ الوكيل رهنا وكفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع اي الرهن في يده او توي ما على الكفيل
لان جواز الشرعي ينافي الضمان وتقيد شراؤه بمثل القيمة وغبن يسير وهو ما يتقوم من اهل الخبرة
حتى لا شراؤه بغبن فاحش بالاجماع قال في النهاية هذا التحديد فيما لم يكن له قيمة معلومة في
تلك البلدة كالعبيد والدواب ونحوهما فاما ما له قيمة معلومة في البلدة كالخبز واللحم وغيرهما
فزاد الوكيل بالشراء لا ينفذ على الموكل فان كانت الزيادة شيئا قليلا كالفلس ونحوه وكله
ببيع عبد فباع نصفه صح لان اللفظ مطلق عن قيد الاجتماع وفي الشراء يتوقف على شراء الباقي
فان اشتري باقيه قبل ان يختصما لزم الموكل والا لزم الوكيل لان شراء البعض قد يقع وسيلة
فينفذ على الامر اذا رد مبيع معيب على وكيله ببينة او نكوله اي الوكيل او اقراره فيما لا يحدث
رده اي الوكيل على الامر وباقراره فيما يحدث لا اي لا يرده على الامر بل يبقى عليه يعني ان الوكيل
ببيع شيء اذا باعه فرد عليه بالعيب فان كان مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة او لا يحدث مثله
في هذه المدة يرده على الامر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او النكول او الاقرار في عيب لا يحدث
مثله الاصل في الوكالة الخصوص ولهذا لو قال جعلتك وكيلا في مالي يصير حافظا لا المفظ وفي
المضاربة العموم ولهذا لو قال جعلتك مضاربا كان مضاربا في جميع الانواع فان باع اي الوكيل نساء

نساء فقال امرتك بنقد وقال اطلقت صدق الامر بناء على كون التقييد اصلا في الوكالة
وفي المضاربة يعني اذا باع المضارب نساء فقال رب المال امرتك بنقد وقال اطلقت
صدق المضارب بناء على كون الاطلاق اصلا فيها وسياتي تحقيقه في اخر كتاب المضاربة
لا يتصرف احد الوكيلين وحده لان الموكل رضي برأيهما لا برأي احدهما وان كان البدل مقدرا
لان تقديره لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة والنقصان وفي اختيار البائع والمشتري ونحو
ذلك وهذا في تصرف لا مانع فيه عن الاجتماع ويحتاج فيه الى الرأي ولم يكن توكيلهما بلفظ واحد
ذكر الاول بقوله الا في خصومة فان الاجتماع فيها متعذر لافضائه الى الشغب في مجلس القضاء
وذكر الثاني بقوله ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا اذ لا يحتاج في شيء منها
الى الرأي بل هو تعبير محض وعبارة الواحد والمثنى سواء بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئتما
او قال امرها بايديكما لانه تفويض الى مشيتهما فيقتصر على المجلس او كان الطلاق والعتق بعوض
لانه يحتاج حينئذ الى الرأي وذكر الثالث بقوله ولم يكن توكيلهما بكلام واحد بل على التعاقب
فيجوز لاحدهما ان ينفرد بالتصرف لانه رضي برأي كل منهما على الانفراد وقت توكيله فلا يتغير
ذلك بخلاف ما اذا وكلهما بكلام واحد اذ لا ينفرد به احدهما حرا بالغا عاقلا والاخر عبدا او صبيا
محجورا عليه لانه رضي برأيهما وقت توكيله فلا يتغير ذلك فان تصرف احدهما بحضرة صاحبه
فان اجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غايبا فاجاز لم يجز ذكره الزيلعي الوكيل بقضاء الدين
لا يجبر عليه لانه لا يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع على الامر بخلاف الكفيل لانه ضمن لا يوكل
اي الوكيل الا باذن امره او بأعمل برأيك ونحوه كاصنع ما شئت مثلا فان وكل بها اي باذن
الامر كان وكيل الامر لا ينعزل بموكله او موته وينعزل لان بموت الاول وسياتي تحقيقه في
ادب القاضي ان شاء الله تعالى وكل اي الوكيل بلا اذنه اي اذن الموكل فعقد اي وكيله عنده اي
عند موكل الثاني او عقد بغيبة فبلغه واجاز اي عقده او كان الموكل الاول قدر الثمن صح اما الاول
فلان المقصود وهو حضور رأيه قد حصل في الصورتين واما الثالث فلان الاحتياج الى الرأي
فيه لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر الثمن لانه لما فوض اليهما مع
تقدير الثمن ظهر ان غرضه اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري كما مر قال فوضت امرك
امر امرأتي صار وكيلا بالطلاق وتقيد بالمجلس فان طلق في المجلس صح والا فلا بخلاف
قوله وكلتك في امر امرأتي حيث لا يتقيد بالمجلس فان طلق بعده صح من لا ولي عليه لم يجز تصرفه

في حقه لان صحة التصرف مبنية على الولاية فاذا انتفت الثانية انتفت الاولى فان باع عبد
او مكاتب او ذمي مال صغيره الحر المسلم او شرى واحد منهم به اي بذلك المال لم يجز لانتفاء
ولايتهم عليه كذا تزويج صغيره وكذا كتابي حرة مسلمة حيث لم يجز لواحد منهم ذلك لانتفاء الولاية

باب الوكالة بالخصومة والقبض اعلم ان الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند الثلثة خلافا لزفر
بناء على ان القبض غير الخصومة وقد رضي بها دونه ولهم ان من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام
الخصومة وانتهاؤها بالقبض وقالوا الفتوى اليوم على قول زفر لفساد الزمان ولهذا قلت
الوكيل بها وبالتقاضي لا يملك القبض وبه يفتى لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا
يؤتمن على المال وكذا الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه وضعا يقال
اقتضيت حقي اي قبضته فانه مطاوع قضى لكن العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى
على انه ايضا لا يملكه والوكيل بقبض الدين يملكها اي الخصومة عند ابي حنيفة حتى لو اقام المدعى عليه
البينة ان الدائن استوفاه منه او ابراه يقبل بينته والوكيل بقبض العين لا اي لا يملكها فلو برهن
ذو اليد على الوكيل بقبض عبد ان الموكل باعه وقف الامر حتى يحضر الغائب صورته وكل وكيلا
بقبض عبد له وغاب فاقام ذو اليد البينة انه اشتراه ممن وكله بالقبض لم تقبل بينته في اثبات
الشراء وتقبل في دفع الخصومة فيتوقف حتى يحضر الموكل ويعيد البينة كذا الطلاق والعتاق يعني اذا
اقامت المرأة البينة على الطلاق والعبد والامة على العتاق على الوكيل بنقلهم من مكان الى مكان لا
تقبل هذه البينة على اثبات العتق والطلاق وتقبل في قصر يد الوكيل حتى يحضر الغائب الوكيل بها
اي الخصومة اذا ابى اي امتنع عن الخصومة لا يجبر عليها لانه لم يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع بخلاف
الكفيل حيث يجبر عليها لانه ضمن كما مر اذا وكل بخصوماته واخذ حقوقه من الناس على ان لا يكون وكيلا
فيما يدعى على الموكل جاز فلو اثبت المال له ثم اراد الخصم الدفع لا يسمع على الوكيل كذا في الصغرى صح اقرار
الوكيل بالخصومة يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة واقر على موكله سواء كان موكله المدعي فاقر
باستيفاء الحق او المدعى عليه فاقر بثبوته عليه فان كان ذلك عند القاضي صح دون غيره اي ان كان
اقراره عند غير القاضي فشهد به شاهدان عند القاضي لا يصح وان انعزل به حتى لا يدفع اليه المال ولو
ادعى بعد ذلك الوكالة واقام بينة لم تسمع لانه زعم انه مبطل في دعواه كذا اذا استثنى الاقرار
واقر عنده يعني اذا استثنى الموكل الاقرار بان قال وكلتك غير جائز الاقرار واقر الوكيل عند
القاضي لا يصح لصحة الاستثناء ولكن يخرج عن الوكالة فلا يسمع خصومته لا اي لا يصح توكيل الكفيل

كفيل بمال بقبضه صورته كفل عن رجل بمال فوكله صاحب المال بقبضه عن الغريم لم يصح لان
الوكيل من يعمل لغيره ولو صح هذا صار عاملا لنفسه وابراء ذمته فانعدم الركن بخلاف
الرسول ووكيل الامام ببيع الغنائم والوكيل بالتزويج حيث يصح ضمانهم بالثمن والمهر لان كل
واحد منهم سفير ومعبر ذكره الزيلعي الوكيل بقبض الدين اذا كفل صح وبطل الوكالة لان الكفالة
اقوى من الوكالة لكونها لازمة فتصلح ناسخة لها بخلاف العكس والوكيل بالبيع اذا ضمن الثمن
للبائع عن المشتري لم يجز لانه يصير عاملا لنفسه كما مر ولو ادى بحكم الضمان يرجع لبطلانه وبدونه
اي بدون حكم الضمان لا اي لا يرجع لكونه متبرعا صدق الوكيل بالقبض لو غريما امر بدفع دينه الى
الوكيل يعني اذا ادعى رجل انه وكيل فلان الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم امر بدفعه اليه لانه
اقرار على نفسه لان ما يدفعه خالص حقه اذ الديون تقضى بامثالها حتى لو ادعى انه اوفى الدين
الى الدائن لا يصدق اذ لزمه الدفع الى الوكيل باقراره ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فان حضر الغائب
وصدقه تم الامر وان كذبه الغائب دفع اي المصدق اليه اي الغائب ثانيا اذ لم يثبت الاستيفاء
لانكاره الوكالة والقول فيه قوله مع يمينه فيفسد الاداء ورجع به على الوكيل ان بقي في يده لان غرضه
من الدفع براءة ذمته ولم يحصل فله ان ينقض قبضه وان ضاع لا اي لا يرجع لانه بتصديقه اعترف انه
محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره الا اذا ضمنه اي شرط على مدعي
الوكالة الضمان عند الدفع اي دفع ما ادعاه او لم يصدقه في دعواه الوكالة ودفع اليه على رجاء
الاجازة اي اجازة الغائب فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه او دفع اليه مكذبا له في دعواه
التوكيل ولو لم يكن مصدقا للوكيل غير جاهل مودعا لم يؤمر بالدفع لانه اقرار بمال الغير بخلاف
الدين فانه يقضى بمثله كما مر وكذا لو ادعى الشراء وصدقه يعني انه لو ادعى انه اشترى الوديعة
من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بدفعها اليه لان اقراره على الغير غير مقبول وامر به اي بالدفع
لو قال اي المدعي تركها اي الوديعة المودع ميراثا لي وصدقه اي المودع لان ملكه قد زال بموته
واتفقا انه مال الوارث فيدفعه اليه وكل بصيغة المجهول اي جعل رجل وكيلا بقبض مال فادعى
الغريم قبض دائنه دفع الى الغريم اليه اي الى الوكيل يجبر على دفعه اليه لان الوكالة ثبت بقوله
اخذه رب المال حيث لم ينكر الوكالة وادعى الايفاء وفي ضمن دعواه اقرار بالدين وبالوكالة
واذا كان اقرارا ثبت الوكالة في زعمه ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع اليه
واستحلف اي الغريم دائنه على عدم قبضه لان قبضه يوجب براءة ذمته فاذا عجز عن اقامة

البينة يستحلفه لا الوكيل على عدم علمه بقبض الموكل اذ لا تجري النيابة في اليمين وكله بعيب اي برد
المبيع بسبب عيب فادعى البائع رضا المشتري لم يرد اي الوكيل عليه اي البائع حتى يحلف اي
البائع المشتري بخلاف مسئلة الدين لان التدارك ممكن هناك باسترداد ما قبضه الوكيل
اذا ظهر الخطاء عند نكوله ولا يمكن ذلك في العيب لان القضاء بالفسخ نافذ ظاهرا وباطنا
عند ابي حنيفة فيصح القضاء ولا يستحلف المشتري بعده لانه لا يفيد اذ لا يجوز نقض القضاء
وليس في مسئلة الدين قضاء بل امر بالتسليم فاذا ظهر الخطاء فيه يمكن نزعه منه ودفعه الى
الغريم بلا نقض القضاء دفع رجل الى آخر عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة اخرى فهي بها
استحسانا والقياس ان يكون متبرعا لانه خالف امره فيرد العشرة على الموكل وجه الاستحسان
ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء لان الانفاق لا يكون بدون الشراء فيكون الوكيل به توكيلا بالشراء
والوكيل بالشراء يملك العقد من مال نفسه ثم يرجع به على الآمر الوكالة المجردة لا تدخل تحت الحكم قال
في الصغرى الوكيل بقبض الدين اذا احضر خصما فاقر بالتوكيل وانكر الدين لا يثبت الوكالة حتى لو
اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا تقبل واذا ادعى ان فلانا وكله بطلب كل حق له بالكوفة
وبقبضه والخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غايب ولم يحضر الوكيل احدا للموكل قبله حق
فان القاضي لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصما جاحدا لذلك او مقرا به فحينئذ يسمع ويقرر الوكالة فان
احضر بعد ذلك غريما يدعي عليه حقا للموكل لم يحتج الى اعادة البينة ولو كان يدعي انه وكله بطلب
كل حق له قبل انسان بعينه يشترط حضرته ذلك بعينه ولو اثبت ذلك بحضرة من قبله ذلك المعين
ثم جاء بخصم آخر يدعي عليه حقا يقيم البينة على الوكالة مرة اخرى **باب عزل الوكيل** يعزل
بعزل الموكل لان الوكالة حقه فله ان يبطله وينعزل بنفسه بان يقول عزلت نفسي بشرط
علم الآخر فيهما اي في الصورتين يعني اذا عزل الموكل يشترط علم الوكيل به وان عزل نفسه شرط
علم الموكل به حتى اذا لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم باخبار متعلق بالعلم
عدل او اثنين ولو غير عدلين اعلم ان الوكالة تثبت بخبر الواحد حرا كان او عبدا عدلا كان
او فاسقا رجلا كان او امراة صبيا كان او بالغا وكذلك العزل عندهما وعند ابي حنيفة رحمه
لا يثبت العزل الا بالعدد او العدالة وينعزل ايضا بموت الموكل كذا وقعت عبارة القدوري
وقد وقعت في الكافي والوقاية بكذا بموت احدهما ولما لم يكن لذكر الوكيل هنا فايدة تركته وينعزل
ايضا بجنون احدهما من الوكيل والموكل جنونا مطبقا لان اهليته بمنزلة الاغماء وهو شهر عند ابي يوسف

يوسف وحول كامل عند محمد وهو الصحيح ولحوقه اي لحوق احدهما بدار الحرب مرتدا فان لحوقه
لا يثبت الا بحكم الحاكم فاذا حكم به بطلت الوكالة بالاجماع واما قبله فموقوفة عند ابي حنيفة رحمه وانما
ينعزل بهذه الاشياء لان الوكالة عقد غير لازم فكان لبقائه حكم الابتداء فيشترط قيام الامر
في كل ساعة ما يشترط للابتداء وهذا اي انعزال الوكيل في الصور المذكورة اذا لم يتعلق به اي بالتوكيل
حق الغير واما اذا تعلق به ذلك فلا ينعزل كما اذا شرطت الوكالة في بيع الرهن كما مر او جعل
امر امراته في يدها ثم جن الزوج وينعزل ايضا بتصرفه بنفسه اي تصرف الموكل بحيث
يعجز الوكيل عن الامتثال به كما اذا وكله باعتاق عبده او كتابته او تزويج امراة او شراء شئ او طلاق
او خلع او بيع عبده فاعتق او كاتب او زوج او اشترى او طلق او واحدة ومضت عدتها
او خالعها او باع بنفسه فانه لو فعل واحدا منها بنفسه عجز الوكيل عن ذلك الفعل فيبطل
الوكالة ضرورة حتى ان الموكل اذا طلقها واحدة والعدة قايمة بقيت الوكالة لامكان تطليقه
ما وكل به ولو تزوجها بنفسه وابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها منه لزوال حاجته بخلاف
ما لو زوجها الوكيل وابانها حيث يكون له ان يزوج الموكل لان الحاجة باقية ويعود الوكالة
اذا عاد اليه اي الموكل قديم ملكه يعني اذا وكل ببيع عبده ثم باعه الموكل ثم رد عليه بعيب
بقضاء كان للوكيل ان يبيعه وكذا لو وكل كل واحد من رجلين ببيعه فباعه احدهما فرد عليه
بعيب فلكل واحد منهما ان يبيعه ثانيا كذا في الصغرى او بقي اثره اي اثر ملكه كما اذا طلق امراته
واحدة وهي في العدة فتصرف الوكيل غير متعذر بان يوقع الباقي وينعزل ايضا بافتراق
الشريكين وان لم يعلم الشريك وهذا يحتمل امرين احدهما ان يكون الافتراق بهلاك
المالين او مال احدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل به وتبطل الوكالة التي في ضمنها علما به او لا
لانه عزل حكمي اذ لم يكن الوكالة مصرحا بها عند عقد الشركة وثانيهما ان احدهما او كلاهما
لو وكل من يتصرف في المال جاز فلو افترقا انعزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذا لم
يصرحا بالاذن في التوكيل وانما ذكرنا الوجهين اذ لو بقي الافتراق على ظاهره لم يصح قولهم
وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان ينفرد احدهما بفسخ الشركة المستلزمة للوكالة بلا علم صاحبه
وينعزل ايضا بعجز موكله لو كان الموكل مكاتبا وبحجره لو كان ماذونا لما مر ان بقاء الوكالة يعتبر
بابتدائها لكونها غير لازمة فيشترط في حالة البقاء قيام الامر كما في الابتداء وقد بطل العجز
فبطل الوكالة علم الوكيل او لا لان البطلان حكمي كما مر ولو وكل يعني ان ما ذكر من انعزال الوكيل بكتاب

بعجزه ووكيل المأذون بحجره اذا وكل فذلك الوكيل في العقود والخصومات لاقضاء الدين
او اقتضائه لان العبد مطالب بايفاء ما وليه وله مطالبة استيفاء ما وجب له لان وجوبه
كان بعقده فاذا بقي حقه بقي وكيله على الوكالة كما لو وكله ابتداء بعد الحجر بعد انعقاد العقد
بمباشرته لا ينعزل بعزل المولى وكيل عبده المأذون لانه حجر خاص والاذن في التجارة لا يكون
الا عاما فكان العزل باطلا الا يرى ان المولى لا يملك نهيه عن ذلك مع بقاء الاذن ذكره
الزيلعي قال وكلتك بكذا على اني متى عزلتك فانت وكيلي فانه اذا عزله لم ينعزل بل كان
وكيلا له وهذا يسمى وكيلا دوريا واذا اراد ان يعزله بحيث يخرج عن الوكالة يقول في
عزله عزلتك ثم عزلتك فانه اذا قال عزلتك كان معزولا نظرا الى ظاهر اللفظ ومنصوبا بوجود
الشرط حيث قال متى عزلتك فانت وكيلي واذا قال ثم عزلتك ينعزل عن الوكالة الثانية
بهذا اللفظ لان متى يفيد عموم الاوقات لا عموم الافعال ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلي
لا يكون معزولا بل كلما عزل كان وكيلا لان كلما يفيد عموم الافعال واذا اراد ان يعزله يقول في
عزله رجعت عن الوكالة المعلقة فاذا رجع عنها لا يبقى لها اثر فيما يقول بعدها وعزلتك عن
الوكالة المنجزة الحاصلة من لفظ كلما فحينئذ ينعزل **كتاب الكفالة** هي لغة الضم مطلقا وشرعا
ضم ذمة الى ذمة في مطالبة النفس او المال او التسليم قال في الهداية والكافي وغيرهما
هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح اقول لا صحة للثاني اصلا ليكون
الاول اصح لخروج الكفالة بالنفس عنه مع انهم قسموها بعد التعريف الى الكفالة بالنفس والمال
ثم ان تقسيمهم الكفالة الى قسمين يشعر بانحصارها فيهما مع انهم ذكروا في اثناء المسائل
ما يدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال كما سيأتي ولهذا اخترت تعريفا
صحيحا فتناول الجميع الاقسام صبرحا وركنها الايجاب اي ايجاب الكفيل بقوله كفلت عن
فلان لفلان بكذا والقبول اي قبول الطالب وهو المكفول له وشرطها مطلقا كون المكفول
نفسا كان او مالا مقدور التسليم من الكفيل حتى لا يصح الكفالة بالحدود والقصاص كما سيأتي
وفي الدين كونه صحيحا حتى لا يجوز الكفالة ببدل الكتابة كما سيأتي وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل
بما هو على الاصيل نفسا كان او مالا واهلها اهل التبرع بان يكون حرا مكلفا فلا يصح من العبد
والصبي والمجنون لكن العبد يطالب بعد العتق كذا في الخلاصة فالمدعي مكفول له وفائدة
الكفالة يرجع اليه والمدعى عليه مكفول عنه ويسمى الاصيل ايضا والنفس في الكفالة بالنفس

بالنفس او المال في الكفالة بالمال مكفول به فالمكفول به في الكفالة بالنفس واحد ومن لزم عليه المطالبة
كفيل فالكفالة اما بالنفس وان تعددت اي الكفالة بالنفس والنفس ايضا الاول ان يأخذ منه كفيلا
ثم كفيلا والثاني ان يتعدد النفوس المكفول بها فانه جائز كما يجوز بالديون الكثيرة او بالمال
وما يتعلق به وهو التسليم اما الاولى اي الكفالة بالنفس فتصح بكفلت بنفسه وبما يعبر به عنها
اي عن النفس كالرأس والوجه والرقبة والعنق والجسد والبدن كما كفلت برأسه ووجهه
الخ وبجزء شائع كما كفلت بنصفه او ثلثه او ربعه وتصح ايضا بضمنته وبعلي فان على للالزام فمعناه
انا ملتزم تسليمه والى فانه يستعمل في معنى على وانا به زعيم فان الزعامة هي الكفالة او قبيل هو
بمعنى الزعيم لا بانا ضامن لمعرفته لان موجب الكفالة التزام التسليم وهو ضمن المعرفة لا التسليم
واختلف في انا ضامن لتعريفه او على تعريفه كذا في الخلاصة فان عين وقت التسليم احضره
فيه اذا طلب رعاية لما التزمه كذا اي احضر ايضا اذا اطلق بان قال انا كفيل بنفسه اذا طلبته
اسلمه اليك او ان طلبته ونحو ذلك او عمم بان قال انا كفيل به كلما طلبته او متى ما طلبته اسلمه
اليك وان لم يحضر حبسه الحاكم لامتناعه عن ايفاء حق لازم عليه لكن لا يحبسه اول ما ادعى
لعله لم يعلم لماذا دعي وان غاب اي المكفول عنه وعلم مكانه امهله اي الحاكم الكفيل مدة ذهابه وايابه
ولم يحضر حبسه وان لم يعلم اي مكانه لم يطالب اي الكفيل به اي بالمكفول به لانه عاجز وقد
صدقه الطالب فصار كالمديون اذا ثبت اعتباره وان اختلفا فقال الكفيل لا اعرف مكانه
وقال الطالب تعرفه ينظر فان كان خرجة معروفة يخرج الى موضع معلوم للتجارة في كل وقت
فالقول قول الطالب ويؤمر الكفيل بالذهاب الى ذلك الموضع لان الظاهر يشهد للطالب
والا فالقول قول الكفيل لانه متمسك بالاصل وهو الجهل ومنكر لزوم المطالبة وان شرط تسليمه
في مجلس القاضي سلمه فيه ولم يجز في غيره وبه يفتى في زماننا لتهاون الناس في اقامة
الحق ذكره الزيلعي وغيره كفل بالنفس الى شهر يطالب بها بعده يعني لو قال كفلت لك
بنفس فلان الى شهر فانه لا يطالبه بتسليم النفس في هذا الشهر ويطالبه به بعد مضي الشهر قال
شمس الائمة الحلواني هذا يدل على خلاف ما يظنه العوام فانهم يقولون اذا قال الرجل بالفارسية
لا خوص فلان از ابر رفتم تا يك سال انه يطالبه بتسليم النفس في السنة قبل مضي الاجل
ولا يطالبه بتسليمه بعد مضي الاجل قال وليس الامر كما يظنون بل الجواب على العكس
الا ان يزيد ويقولوا في الكفالة هر كاه كه بخواهي بتو سپارش فحينئذ يطالبه في السنة وبعدها

كذا في الخلاصة وفيه ايضا والحيلة في سقوط المطالبة ان يزيد الكفيل في كفالته فيقول انا كفيل بنفس
فلان الى كذا من الاجل ثم لا كفالة لك به علي في بعد ذلك وانا بري فاذا قال ذلك فانه
لا يطالب في الحال ولا بعد مضي الاجل برا الكفيل بموته اي موت الكفيل لحصول العجز الكلي عن
تسليم المطلوب من الكفيل بعد موته وورثته لم يكفلوا له بشيء وانما يخلفونه فيماله لا فيما عليه
ولا تبقى الكفالة باعتبار تركته لامتناع استيفا النفس من المال بخلاف الكفالة بالمال
وبرا الكفيل بالنفس ايضا بموتها اي النفس المطلوبة لامتناع التسليم ولو كان النفس
المكفول بها عبد الكفيل وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته
فان هذا اذا كان على العبد مال مطالب وكفل بنفسه رجل واما اذا كان المطالب رقبة العبد
فسياتي انه اذا مات واثبت الخصم دعواه ضمن الكفيل قيمته لا اي لا يبرا الكفيل بموت الطالب
بل وارثه او وصيه يطالب الكفيل وبرا الكفيل ايضا بتسليم الكفيل او مأموره وكيلا كان او رسولا
المطلوب وتسليم ذلك اي المطلوب بنفسه الى الطالب متعلق بقوله بتسليم حيث يمكن
مخاصمته متعلق به ايضا يعني اذا سلم الكفيل من كفل به الى الطالب في موضع يمكن مخاصمته برا
وان لم يقل اذ اسلمته اليك فانا بري حتى لو سلمه في برية او سواد او سجن حبسه فيه غير
الطالب لم يبرا قائلا سلمته اليك عن طرف الكفيل في صورة تسليم المأمور او سلمت نفسي عنه
اي عن الكفيل في صورة تسليم المأمور نفسه قال قاضيخان المكفول بالنفس اذا سلم نفسه
الى المكفول له وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل بري وان لم يقل عن الكفيل لا يبرا الكفيل وكذا
لو امر الكفيل رجلا ان يسلم نفس المكفول به الى الطالب ان قال المأمور للطالب سلمت اليك
عن الكفيل بري الكفيل وفي تسليم الاجنبي شرط معه اي مع ما ذكر من قوله عن الكفيل قبول الطالب
قال قاضيخان لو ان رجلا اجنبيا ليس بمأمور سلم المكفول به الى الطالب وقال سلمت عن الكفيل
ان قبل الطالب برا الكفيل وان سكت الطالب ولم يقبل فلان لا يبرا الكفيل كفل بنفسه على انه
ان لم يسلمه غدا فهو ضامن لما عليه من المال ولم يسلمه غدا صحت الكفالتان اي بالنفس والمال يعني
رجل له على غيره مائة درهم فكفل اخر بنفسه على الوجه المذكور صحت الكفالتان وانما لم يوافق به
غدا فعليه المائة لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافات وهذا التعليق صحيح لتعامل الناس اياه وان كان
القياس يأباه والتعامل يترك القياس في البيع كما لو اشترى نعلا على ان يحذوه البائع مع ان يأبه
اضيق من الكفالة فلما ان يترك هنا واباه اوسع لانها من التبرعات اولى واذا لم يواف به

حتى لزمه المال لا يبرا من الكفالة بالنفس اذ لا تنافي بين الكفالتين فان مات المطلوب ضمن
الكفيل بحكم الكفالة او مات الكفيل فوارثه اي ضمن وارثه او مات الطالب فكذا اي طالب وارثه
ادعى على رجل مائة دينار لم يبينها بانها جيدة او ردية او اشرفية او افرنجية ليصح الدعوى
فكفل بنفسه اخر على انه ان لم يسلمه غدا فعليه المائة صحتا اي الكفالتان عندهما وقال محمد
لم تصحا اذ لم تصح الدعوى بلا بيان فلم يجب احضار النفس لعدم صحة الكفالة بها فلم يصح الكفالة
بالمال لابتنائها عليها ولهما ان المال ذكر معرفا فينصرف الى ما عليه فيصح الدعوى على اعتبار
البيان فاذا بين التحق باصل الدعوى فظهر صحة الكفالة الاولى فيترتب عليها الثانية والقول له
اي الكفيل في البيان اذا اختلفا في وجوده وعدمه لانه يدعي الصحة لا جبر على اعطا كفيل في حد
وقود مطلقا عنده وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القود لانه خالص
حق العبد بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى وله ان مبنى الكل على الدرا فلا يجب فيها الاستيثاق
بخلاف سائر الحقوق لانها لا تندرى بالشبهات فيليق بها الاستيثاق ولو اعطى جاز
لا لمكان ترتيب موجبه عليه وهو المطالبة بالنفس ولا حبس فيهما اي حد وقود حتى يشهد
مستوران او عدل لان الحبس هنا للتهمة وهي تثبت باحدى شطري الشهادة اما العدد
او العدالة بخلاف الحبس في الاموال لانه غاية عقوبة فيها فلا يثبت الا بحجة كاملة واما الكفالة
اي الكفالة بالمال فتصح ولو جهل المكفول به اذا صح دينا الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء و
الابراء احترز به عن بدل الكتابة وسياتي بكفلت عنه بالف وبما لك عليه وبما يدركك
في هذا البيع وهذا يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن للمشتري اذا استحق المبيع
وبما بايعت فلانا اي بما بايعت منه فاني ضامن لثمنه لا لما اشتريته منه فاني ضامن للمبيع
لان الكفالة بالمبيع لا تجوز كما سياتي وقد مر تمام تحقيقه في كتاب الرهن او ما ذاب اي وجب
لك عليه وما في هذه الصورة شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق او
علقت عطف على صح وبما بشرط يعني صريح الشرط والا ففي الامثلة السابقة معنى الشرط
ملايم اي مناسب للكفالة بان يكون شرطا لوجوب الحق نحو ان استحق المبيع او لامكان
الاستيفاء نحو ان قدم زيد وهو مكفول عنه او لتعذر الاستيفاء نحو ان غاب زيد المكفول
عنه عن المصر فان كلا منها مناسب للكفالة كالشروط المفهومة من الامثلة المذكورة فانها
اسباب لوجوب المال فيناسب ضم الذمة الى الذمة لا اي لا يصح الكفالة ان علقت بنحو اي

بشرط غير ملائم نحو ان هبت الريح او جاء المطر قال في الهداية لا يصح التعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت
الريح او جاء المطر الا انه تصح الكفالة ويجب المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل
بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق وتبعه صاحب الكافي وقال الزيلعي هذا سهو فان
الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه المال لان الشرط غير ملائم فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه
مما ليس بملائم ذكره قاضيخان وغيره اقول قوله سهو خطاء لان المذكور في العمادية والاستروشنية
ان الكفالة مما لا تبطل بالشروط الفاسدة فالظاهر ان فيه روايتين يؤيده ان الصدر الشهيد
ينقل مسئلة هي ان العبد المأذون اذا لحقه دين وخاف صاحب المال ان يعتقه المولى
فقال رجل لصاحب المال ان اعتقه المولى فانا ضامن لدينك عليه صحت الكفالة ثم يقول هذه
المسئلة دليل على ان تعليق الكفالة بشرط غير متعارف جائز ولا تصح ايضا لجهالة المكفول عنه
وبجهالة المكفول له الاول نحو ما ذاب لك على الناس او احد منهم فعلي والثاني نحو ما ذاب للناس
او احد منهم فعلي كذا في العمادية ولا بنفس حد وقصاص لما مر ان شرطها كون المكفول به مقدور
التسليم من الكفيل وهذان ليسا كذلك وانما قال بنفس حد وقصاص احترازا عن الكفالة
بنفس من عليه الحد والقصاص فانها تجوز كما مر ولا بحمل دابة معينة مستأجرة له وخدمة عبد
معين مستأجر لها للعجز عن التسليم لانه استحق عليه الحمل على دابة معينة والكفيل لو اعطى دابة
من عنده لا يستحق الاجرة لانه اتى بغير المعقود عليه الا يرى ان الموجر لو حمله على دابة اخرى
لا يستحق الاجر فصار عاجزا ضرورة وكذا العبد للخدمة بخلاف ما اذا كانت الدابة غير معينة
لان الواجب على الموجر الحمل مطلقا والكفيل يقدر عليه بان يحمله على دابة نفسه ولا بالثمن
للموكل ورب المال اي اذا باع رجل لرجل ثوبا بامره ثم ضمن الثمن عن المشتري للآمر او باع المضارب
مال المضاربة ثم ضمن الثمن لرب المال لا يصح لان حق القبض للوكيل والمضارب ولهذا لا يبطل
بموت الموكل حتى لو مات كان له ان يقبض الثمن وكذا لو نهاه الموكل عن قبضه حال حيوته لا يعمل
نهيه فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه وانه لا يجوز وللشريك اذا بيع عبد صفقة يعني اذا باع
رجلان عبدا لرجل صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن بطل الضمان لان الصفقة اذا
اتحدت فالثمن يجب لهما مشتركا بينهما ولو صح ضمان احدهما لصاحبه بنصيبه شايعا صار ضامنا
لنفسه وهو باطل ولو صح في نصيب صاحبه خاصة يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وهو باطل
لان القسمة تقتضي ان يصير حق كل منهما مفرزا في حيز على حدة وهو لا يتصور في الدين وان باع

العبد صفقتين بان باع كل واحد منهما نصفه بعقد على حدة فضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن
صح لان الصفقة اذا تعددت فما يجب لكل منهما بعقدة يكون له خاصة ولا بالعهدة لانها اسم
مشترك يقع على الصك القديم والعقد وحقوق العقد والدرك وخيار الشرط فتعذر العمل بها
قبل البيان ولذلك بطل الضمان ولا بالخلاص عند ابي حنيفة رحمه الله لان معناه عنده تخليص
المبيع عن المستحق وتسليمه الى المشتري وهو غير مقدور له وصح عندهما لان معناه عندهما ضمان
الثمن ان عجز عن تسليم العين بورود الاستحقاق فيكون كالدرك ولا ببدل الكتابة لانه
في معرض الزوال بالعجز فلا يكون دينا صحيحا ولا عن ميت مفلس يعني اذا مات من عليه دين
ولم يترك شيئا فكفل عنه للغرماء رجل لم تصح عند ابي حنيفة لانه كفل بدين ساقط عن ذمة
الاصيل لان الدين عبارة عن اشتغال الذمة بدين يجب اداؤه لكنه في الحكم مال لانه يؤول اليه
في المال وقد عجز بنفسه وبخلفه ففات عاقبة الاستيفاء فسقط ضرورة ولا بلا قبول الطالب
في المجلس اي مجلس عقد الكفالة الا في مسئلة واحدة وهي ان يكفل وارث المريض عنه بغيبة
الغرماء بان يقول المريض لورثته او لبعضهم تكفلوا عني بما علي من الدين لغرمائي فضمنوا مع غيبتهم
فانه جائز استحسانا وان كان القياس ان لا يجوز لان الطالب غائب ولم يتم الضمان بقبوله
وجه الاستحسان ان هذه وصية منه لورثته بان يقضوا دينه ولهذا يصح وان لم يسم
المريض الدين وغرماءه لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية ولهذا قالوا لا يصح الا اذا ترك مالا
وصحت اي الكفالة بلا قبول الطالب عند ابي يوسف مطلقا في رواية وفي اخرى اذا بلغه
الخبر واجاز وبه يفتى كذا في ملخص الجامع الكبير وفي الفتاوى البزازية واجمعوا انه اي
الكفيل اذا قال بطريق الاخبار بان يقول انا كفيل بمال فلان على فلان جاز كذا في الخلاصة
ولا بالامانات كالوديعة والمستعار والمستأجر ومال المضاربة والشركة ولا بالمبيع قبل
القبض والمرهون بعد القبض لان من شرط صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل
بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا بدفعه او دفع بدله ليتحقق معنى الضم فيجب على الكفيل والامانات
ليست بمضمونة والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن كما مر وكذا الرهن ليس
بمضمون بنفسه بل يسقط الدين اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل في هذه
الصور لعدم وجوبه على الاصيل وتجوز اي الكفالة بتسليمها اي تسليم الامانات والمبيع
والمرهون فان كانت قائمة وجب تسليمها وان هلكت لم يجب على الكفيل شيء كالكفيل

بالنفس وقيل ان وجب اي تسليمها على الاصيل كالعارية والاجارة جازت اي الكفالة به اي
بتسليمها والا اي وان لم يجب تسليمها عليه كالوديعة فلا اي لا يجوز الكفالة بتسليمها
وتصح اي الكفالة بالثمن لانه دين صحيح مضمون على المشتري والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء
والمبيع بيعا فاسدا فانها مضمونة حتى اذا هلكت عنده يجب الضمان عليه فامكن ايجابه على
الكفيل وتصح بالخراج لانه دين مطالب من جهة العباد فصار كسائر الديون بخلاف الزكوة
في الاموال الظاهرة والباطنة لان الواجب فيها فعل هو عبادة والمال محله ولهذا لا يوخذ من
تركته بعد موته الا بوصية والنوايب قيل هي ما يكون بحق كاجرة الحارث وكرى النهر المشترك
والمال الموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسرى وقيل هي ما ليس بحق كالجبايات التي في زماننا
باخذ الظلمة بغير حق فان اريد الاول جاز الكفالة بها اتفاقا لانه واجب مضمون وان اريد الثاني
ففيه اختلاف المشايخ والقسمة هي النوايب الا ان القسمة ما يكون راتبا والنوايب ليست كذلك
وانما يوظفه الامام عند الحاجة اذا لم يكن في بيت المال شيء وقيل هي ان يمتنع احد الشريكين
من القسمة بينه وبين صاحبه فيضمنه شخص لانها واجبة والدرك وقد مر بيانه والشجة اي
الجراحة والكفالة بها ان يقول كفلت بموجبها وهو الارش وقطع الاطراف اذا لم يكن موجبه
القصاص بل الدية اذ الواجب حال الواجب الاداء قال ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة
الا ان يذكر ما يدل على الالتزام او علق قال في الخلاصة وفي فتاوى النسفي لو قال لصاحب الدين
الذي لك على فلان انا ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة ما لم يتكلم بما يدل على الالتزام بان
يقول كفلت او ضمنت او علي او الي اما لو قال تعليقا يكون كفالة نحو ان قال ان لم يود فلان فانا
اودي تصح للطالب مطالبة الاصيل مع الكفيل لان مفهوم الكفالة وهو ضم ذمة الى ذمة في المطالبة
يقتضي قيام الذمة الاولى لا البراءة عنها الا اذا شرط البراءة فتكون اي الكفالة حوالة اعتبارا
للمعنى كما ان الحوالة بشرط عدم البراءة اي براءة المحيل كفالة وله ايضا مطالبة احدهما ولو بعد مطالبة
الآخر لان مقتضاها الضم لا التمليك بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين حيث يتضمن التمليك
منه اذا قضى القاضي به فلا يمكنه التمليك من الثاني كفل بما لك عليه اي قال كفلت بما لك عليه
فان برهن اي الطالب على الف لزمه اي الالف الكفيل لان الثابت بالبرهان كالثابت
بالعيان والا اي وان لم يبرهن صدق الكفيل فيما يقر به مع يمينه لانه منكر للزيادة ولا الاصيل
في الزائد عليه في حق الكفيل يعني ان اعترف الاصيل بالزائد على ما اقر به الكفيل لم يصدق على

قوله كاجرة الحارس اي البلدة من بلاد الاسلام من الاعداء كذا في تاج الشريعة عزمي زاده

قوله وفداء الاسرى اي جرى جمع اسير والفداء تخليصهم بالاستخلاص عن ايدي الكفار عزمي زاده

قوله وان اريد الثاني ففيه اختلاف المشايخ قال صدر الشريعة والفتوى على الصحة فانها صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع على مالك الارض انتهى عزمي زاده

قوله وقد مر بيانه اي في كتاب البيع حيث قال هناك هو رجوع المشتري بالثمن عن البائع عند استحقاق المبيع عزمي زاده

قوله بل الدية قيل قول تصح الكفالة بالدين لكن صرحوا بانها لا تصح بالدية على العاقلة انتهى عزمي زاده

قوله الا اذا شرط البراءة اي براءة الاصيل عزمي زاده

كفيله لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه بل يصدق في حق نفسه كفل بامره يعني يجوز
الكفالة بامر المكفول عنه وبلا امره لاطلاق قوله عليه السلام الزعيم غارم فان كفل بامره وادى
رجع عليه اي المكفول عنه بما ادى اذا ادى ما ضمنه لانه قضى دينه بامره فيرجع عليه واذا ادى
خلافه رجع بما ضمن لا بما ادى حتى لو كفل بالجياد وادى الزيوف ويجوز من له الدراهم
رجع بالجياد ولو كفل بالزيوف وادى الجياد رجع عليه بالزيوف لان رجوع الكفيل بحكم الكفالة فانما
يرجع بما يدخل تحت الكفالة بخلاف المامور باداء الدين فانه يرجع بما ادى اذ لا يجب عليه شيء
حتى يملكه بالاداء بل كان مقرضا فيرجع بما ادى ولا يطالبه اي الكفيل المكفول عنه بالمال قبل الاداء
المكفول له لانه لا يملك ما في ذمة المكفول عنه ويملكه بعده فيرجع وبدونه اي بدون امره لم
يرجع بما ادى لانه متبرع فيه وان وصلته اجاز اي المكفول عنه بعد العلم لان كل كفالة تنعقد
غير موجبة للرد لا تنقلب موجبة ابدا كذا في العناية قال اضمن الف فلان على فضمن فادى
لم يرجع عليه الا اذا قال عني كما مر في الكفالة بالنفس فان لوزم اي لازم الطالب الكفيل
لطلب المال لازم اي الكفيل المكفول عنه وان حبس اي صار الكفيل محبوسا حبسه هو اي
المكفول عنه اذ لم يلحقه ما لحقه الا من جهته فيجازى بمثله برا الطالب الاصيل ان قبل اي الاصيل
الابراء برئا اي الاصيل والكفيل معا او اخره اي الطلب عنه اي الاصيل تاخر عنهما لان الاصيل
والكفيل تابع بلا عكس فيهما لاستلزامه تبعية الاصل للفرع ولو ابرا اي الطالب الكفيل فقط
برا وان لم يقبل اذ لا دين عليه ليحتاج الى القبول بل عليه المطالبة وهي تسقط بالابراء ولو وهب
الدين له اي الكفيل ان كان غنيا او تصدق عليه ان كان فقيرا يشترط القبول كما هو حكم الهبة
والصدقة وهبة الدين لغير من عليه الدين تصح اذا سلط عليه والكفيل مسلط على الدين
في الجملة كذا في الكافي وبعد له الرجوع على الاصيل كذا في التاتارخانية صالح احدهما من
الاصيل والكفيل الطالب عن الف على خمسمائة برئا اي الاصيل والكفيل لانه اضاف الصلح
الى الالف الدين وهو على الاصيل فبرئ عن خمسمائة وبراءته توجب براءة الكفيل وان ادا
الكفيل رجع على الاصيل بها اي بخمسمائة ان كان كفل بامره اذ بالاداء يملك ما في ذمة الاصيل
فاستوجب الرجوع ولو صالح على جنس اخر رجع بالالف لانه مبادلة فملك ما في
ذمة الاصيل فيرجع بكله عليه صالح اي الكفيل عن موجب الكفالة لم يبرا الاصيل لان هو جهها
المطالبة وابراء الكفيل عنها لا يوجب ابراء الاصيل قال الطالب للكفيل برئت الي من المال

قوله بعد ان يضمن الجياد وادى الزيوف ... الجياد عزمي زاده

رجع على الاصيل لانه اقرار بقبض المال من الكفيل لانه اسند البراءة الى الكفيل وغياها الى نفـ
بقوله الي والبراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب لا تكون الا بالايفا فكان
هذا اقرارا بالقبض منه فيرجع ان كانت الكفالة بامره وفي برئت لا اي لا يرجع لانه ابراء لا
اقرار منه بالقبض من الكفيل واختلف في برئت يعني اذا قال الطالب للكفيل برئت ولم يقل الي
فهو ابراء عند محمد وعند ابي يوسف اقرار بالقبض هذا كله اذا غاب الطالب وان كان حاضرا يرجع
اليه في البيان لصدور الاجمال عنه لا يصح تعليق البراءة عنها اي عن الكفالة بالشرط مثل اذا جاء غد
فانت بريء منها لان في الابراء معنى التمليك كالابراء عن الدين وهذا على قول من يقول
بثبوت الدين على الكفيل ظاهر واما على قول من يقول بثبوت المطالبة فقط فلان فيها تمليك
المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط وقيل يصح لان الثابت
فيها على الكفيل المطالبة لا الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعتاق وقيل
اذا كان الشرط مما لا منفعة فيه للطالب اصلا نحو اذا جاء غد لا يجوز واذا كان ملايما متعارفا
فيه نفع للطالب يجوز كما اذا كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك به غدا فانا بريء من
المال فقبل الطالب فوافاه الوكيل في الغد فهو بريء من المال كذا في العناية مات الكفيل قبل
الاجل حل اي الدين عليه فان ادى وارثه لم يرجع قبل حلوله لان الكفيل التزم الدين مؤجلا
فلو رجعوا بالمعجل وهو اكثر من المؤجل في المالية يكون ربوا وان مات المطلوب قبل الاجل حل
عليه الاجل فقط وان ماتا اي الكفيل والمكفول عنه فالطالب يأخذ من اي التركتين شاء لان الدين
ثابت على كل واحد منهما كما في حال الحيوة لا يسترد الاصيل ما ادى الى الكفيل ليدفعه الى طالبه وان لم
يعطه طالبه لانه تعلق به حق على احتمال قضائه الدين فلا يجوز الاسترداد ما بقي هذا الاحتمال كمن
عجل زكوته ودفعها الى الساعي وان ربح اي الكفيل به اي بالمال الذي قبضه الكفيل من المطلوب
قبل ان يعطي الطالب طاب له اي الكفيل لانه ملكه بالقبض وكان الربح بدل ملكه وندب رده
اي الربح على قاضيه وهو الاصيل فيما يتعين بالتعيين كالحنطة والشعير وهذا اذا قضى الاصيل
الدين وهو قول ابي حنيفة وعنه انه يتصدق به وقالا يطيب له الربح وهو رواية عنه امر
كفيله ببيع العينة ففعل فالمبيع للكفيل والربح الذي حصل للبايع يكون عليه اي الكفيل لا الآمر
بيانه ان الاصيل امر الكفيل ببيع العينة وهو ان يقول له اشتر من الناس نوع من الاقمشة
ثم بعه فما ربحه البايع منك وخسرته انت فعلي وهو ياتي الى تاجر فيطلب منه القرض ويطلب

ويطلب التاجر الربح ويخاف من الربوا فيبيعه التاجر ثوبا يساوي عشرة مثلا بخمسة عشر نسيئة
فيبيعه هو في السوق بعشرة فيحصل له العشرة ويجب عليه للبايع خمسة عشر الى اجل ويقرضه
خمسة عشر درهما ثم يبيعه المقرض ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر فياخذ الدراهم التي اقرضه
على انها ثمن الثوب فيبقى عليه الخمسة عشر قرضا فاذا فعل ذلك نفذ عليه والربح الذي يحصل
التاجر يلزمه ولا يلزم الامر شيء لانه اما ضامن لما يخسر كما قاله بعضهم نظرا الى قوله علي فانها
للوجوب فلا يجوز كما اذا قال لرجل بايع في السوق فما خسرت فعلي واما توكيل بالشرا كما قال
بعضهم نظرا الى الامر به فلا يجوز ايضا لجهالة نوع الثوب وثمنه وسمي هذا النوع من البيع عينة لما
فيه من السلف يقال باعه بعينة اي نسيئة ذكره الزيلعي كفل بما ذاب له او قضي له عليه او بما لزمه
اي كفل رجل عن رجل لرجل بما ذاب له عليه فغاب الاصيل فبرهن المدعي على الكفيل ان له على
الاصيل كذا رد اي لم يقبل برهانه على الكفيل حتى يحضر الغايب فيقضى عليه لان شرط وجوب
المال على الكفيل القضاء بالمال على الاصيل وهو لم يوجد لكونه غايبا برهن ان له على زيد
الغايب كذا وهذا كفيله قضي على الكفيل لان المدعى ههنا مال مطلق فامكن اثباته بخلاف
ما تقدم فانه مقيد بكون المال مقضيا به على الاصيل ولو زاد بامره قضي عليهما لان الكفالة
بامره تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء وبغير امره تبرع ابتداء وانتهاء فالقضاء باحدهما لا
يكون قضاء بالآخر فاذا قضي بها بالامر ثبت وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه
والكفالة بغير امر لا تمس جانبه لان صحتها تعتمد قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى عنه وفي
الكفالة بالامر يرجع الكفيل بما ادى على الامر كفالته بالدرك تسليم للمبيع واقرار منه بان لا حق له
في المبيع حتى لا يجوز بعدها دعوى ملكيته كتب شهادته في صك كتب فيه باع ملكه او باع
بيعا نافذا باتا فانه ايضا تسليم للمبيع واقرار منه بان لا حق له في المبيع لا كتب شهادته
في صك بيع مطلق عن قيد الملكية وكونه نافذا باتا فانه لا يكون تسليما بل يسمع بعده دعوى
الملكية اذ ليس فيه ما يدل على اقراره بالملك للبايع لان البيع قد يصدر من غير المالك ولعله
كتب الشهادة ليحفظ الواقعة بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذكر كتب شهادته على اقرار
العاقدين فانه ايضا لا يكون تسليما اذ لا يتعلق به حكم وانما هو مجرد اخبار ولو اخبر بان فلانا
باع شيئا كان له ان يدعيه قال ضمنته لك الى شهر وقال الطالب حال فالقول للضامن
يعني اذا قال الكفيل للطالب ضمنت لك عن فلان الفا الى شهر فلا تطالبني الان وقال الطالب

هو حال فالقول للكفيل وعكسه في كفل على انه الى شهر اذا قال الاخر حالة والفرق ان الكفيل لم يقر بالدين

اولا دين عليه في الصحيح كما مر ابل اقر بمجرد المطالبة بعد الشهر والطالب يدعي عليه المطالبة

في الحال وهو ينكر فالقول له والمقر اقر بالدين ثم ادعى حقا لنفسه وهو تاخير المطالبة الى شهر

فلا يقبل قوله بلا بينة لا يوخذ ضامن الدرك اذا استحق المبيع قبل القضاء على البائع بالثمن لان

البيع لا ينتقض بمجرد الاستحقاق فلم ينقض بالثمن على البائع فلا يجب رد الثمن على الاصيل فلا يجب

على الكفيل قال لاخر اسلك هذا الطريق فانه امن فسلك واخذ ماله لم يضمن ولو قال ان كان

مخوفا واخذ مالك فانا ضامن وباقي المسئلة بحالها ضمن وصار الاصل ان المغرور انما يرجع

على الغار اذا حصل الغرور في ضمن المعاوضة او ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا حتى لو قال

الطحان لصاحب الحنطة اجعل الحنطة في الدلو فجعلها في الدلو فذهب من نقبه ما كان فيه الى الماء

والطحان كان عالما به يضمن لانه صار غارا في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة ما ضمن السلامة

بحكم العقد وهنا العقد يقتضي السلامة كذا في العمادية **فصل** لما دين على اخر فكفل احدهما

لصاحبه بنصيبه لم يجز يعني اذا كفل احد الشريكين لصاحبه بنصيبه من الدين لم يجز لانه لو انصرف

الى نصيبه يكون قسمة الدين وهو باطل ولو انصرف الى الشائع يكون ضامنا لنفسه

فلو قضى بحكم الضمان له ان يسترد ولانه عقد فاسد كما مر ولو ادى متبرعا جاز لان التبرع

لا يتم الا بالقبض وبه يصير عينا ويميز نصيب شريكه فيصير ورثة عينا بفعله كذا في الوجيز شرح

الجامع الكبير وعليهما دين لاخر بان اشتريا عبدا بالف وكفل كل عن الاخر جاز لعدم المانع ولم

يرجع على شريكه الا بما ادى زائدا على النصف لان كلا منهما اصيل في النصف وكفيل في النصف

فما يوديه ينصرف الى ما عليه اصالة اذ لا معارضة بين ما عليه كفالة لان الاول دين والثاني مطالبة

والثاني مطالبة فقط واما الزائد فينصرف الى ما عليه كفالة ولانه لو وقع في النصف عن صاحبه

كان لصاحبه ان يرجع عليه بان يجعل المودى نائبه واداء نائبه كادائه فيودي الى الدور كفلا

بشيء عن رجل بالتعاقب وكفل كل به اي بذلك الشيء عن الاخر بامره يعني اذا كان على رجل

الف درهم مثلا فكفل عنه رجلان كل منهما بجميعه على الانفراد ثم كفل كل منهما عن صاحبه بما لزمه

بالكفالة اذ الكفالة بالكفيل جائزة فما ادى اي احدهما رجع بنصفه على شريكه ثم رجعا على الاصيل

او رجع هو بالكل على الاصيل لان ما عليهما استويا بلا رجحان اذ الكل كفالة فيكون المودى شائعا

بينهما فيرجع بنصفه على شريكه ولا يودي الى الدور هنا اذا كفل كل منهما عن صاحبه بالجميع واما اذا كفل

اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل كل عن صاحبه فهي كما قبلها اي كالمسئلة الاولى في الصحيح

لا يرجع على شريكه بما ادى ما لم يزد على النصف كذا لو كفلا عن الاصيل بالجميع معا ثم كفل كل عن

صاحبه لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفيلا عن الاصيل بالجميع ولو كفل كل منهما اي

بالجميع معا فيما ثم كل عن صاحبه بالنصف لما ذكر وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الاخر بكله

لان ابراء الكفيل لا يوجب براءة الاصيل فبقي المال كله على الاصيل والاخر كفيل عنه بكله فياخذه

افترق المتفاوضان اي الشريكان شركة مفاوضة اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين لان كل منهما

كفيل عن الاخر كما سياتي في كتاب الشركة ولا يرجع حتى يودي اكثر من النصف لما ذكر في

كفالة الرجلين كاتب عبديه بعقد بان قال كاتبتكما بالف الى سنة مثلا وكفل كل عن

صاحبه استحسانا والقياس ان لا يجوز لان فيه كفالة المكاتب والكفالة ببدل الكتابة وكل

منهما بانفراده باطل وعند الاجتماع اولى فصار كما اذا تعاقبت كتابتهما فانه باطل ولهذا قال بعقد

وجه الاستحسان ان تصرف الانسان يجب تصحيحه بقدر الامكان وقد امكن هنا بان يجعل

كل المال على كل منهما في حق المولى وحق نفسه وعتق الاخر معلقا بادائه لان معنى قوله كاتبتكما

بالف ان ادتما الف درهم فانتما حران فكانه قال لكل منهما ان اديت الالف فانت حر

فيكون عتق كل واحد معلقا باداء الالف ولا يحصل عتقه باداء نصفه اذ الشرط يقابل المشروط

جملة ولا يقابله اجزاء فطالب المولى كلا منهما بجميع المال بحكم الاصالة لا الكفالة فايهما ادى عتق

وعتق الاخر تبعا له كما في ولد المكاتب فما ادى احدهما رجع على الاخر بنصفه لاستوائهما

ولو رجع بالكل اولم يرجع بشيء انتفى المساواة وان عتق احدهما قبل ان يوديا شيئا جاز

لمصادفته ملكه وبرئ المعتق عن النصف لانه لم يرض بالمال الا ليكون وسيلة الى العتق

ولم يبق وسيلة فيسقط النصف وبقي النصف على الاخر لان المال في الحقيقة مقابل

برقبتهما حتى يكون موزعا منقسما عليهما وانما جعل على كل منهما لتصحيح الضمان وكان ضروريا

لا يتعدى غير موضعها واذا اعتق استغنى عنه وانتفى الضرورة فاعتبر مقابلا برقبتهما فلهذا

ينتصف واذا اعتق المولى احدهما اخذ ايا شاء بحصة من لم يعتقه اما اخذ المعتق فبالكفالة

واما اخذ صاحبه فبالاصالة اعترض بان اخذ المعتق بالكفالة تصحيح للكفالة ببدل الكتابة وهو

باطل واجيب بان كلا منهما كان مطالبا بجميع الالف والباقي بعض ذلك فيبقى على تلك

الصفة لان البقاء يكون على وصف الثبوت فان اخذ المعتق رجع على صاحبه بما ادى لانه

اداءه عنه بامره وان اخذ الاخر لا اي لا يرجع عليه لانه ادى عن نفسه مال لا يجب على عبده حتى
يعتق وهو دين لم يظهر في حق المولى كما اذا لزمه باقراره او استقراضه او وطئه بشبهة
او استهلاكه وديعة فانها لا تظهر في حق المولى بل يؤخذ به العبد بعد عتقه حال على من كفل به
كفالة مطلقة عن قيد الحلول والتاجيل لان المال حال عليه لوجود السبب وقبول الذمة لكنه لا
يطالب لان ما في يده لمولاه ولم يرض بتعلقه به والكفيل غير معسر بخلاف ما اذا كفل بدين
موجل حيث لا يلزم الكفيل حالا لانه التزم المطالبة بالدين الموجل وان ادى رجع عليه بعد عتقه
لو كفل بامره لان الكفيل بالاداء ملك الدين وقام مقام الطالب فلا يطالبه قبل الحرية ادعى على
عبد مالا وكفل بنفسه رجل فمات العبد برئ الكفيل لبراءة الاصيل بموته كما اذا كان المكفول
حرا مات عبد مكفول برقبته فبرهن انه لمدعيه ضمن الكفيل قيمته يعني ادعى رجل رقبة عبد فكفل به
اخر فمات العبد فاقام المدعي البينة انه كان له ضمن الكفيل قيمته اذا كان على المولى رده على وجه
يخلفه قيمته وقد التزم الكفيل ذلك وبعد موته يبقى القيمة على الاصيل فكذا الكفيل كفل عبد عن
مولاه بامره فعتق فاداه او عكس اي كفل مولى عبده عنه واداه بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على
الاخر معنى الاولى ان لا يكون على العبد دين لان امره بتكفيله يصح اذا لم يكن عليه دين مستغرق
وان كان فلا يصح ابطال حق الغرماء واما كفالة المولى عن عبده فيصح مطلقا وانما لم يرجعا لان الكفالة
وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستحق على الاخر دينا فلا ينقلب موجبة بعده كما اذا
كفل رجل عن رجل بغير امره فاجاز فانها لا تنقلب موجبة للرجوع كما مر فكذا هنا ثم فايدة كفالة
المولى عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من سائر امواله وفايدة العكس تعلقه برقبة
العبد كتاب الحوالة هي لغة اسم بمعنى الاحالة وهي النقل مطلقا وشرعا نقل الدين
من ذمة الى ذمة اي من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه وانما خصت بالدين لانها نقل
شرعي والدين وصف شرعي جاز ان يوثر في نقل الملك الذي هو وصف شرعي وتبعه
نقل العين الذي هو المبيع المديون محيل والداين محتال ومحتال له ومحال ويعني يطلق عليه
هذه الالفاظ الاربعة في الاصطلاح ومن يقبلها اي الحوالة محتال عليه ومحال عليه يعني يطلق ايضا
عليه هذان اللفظان والمال محال به وشرط لصحة الحوالة رضا الكل اما رضا الاول فلان ذوي
المروات قد يانفون بتحمل غيرهم ما عليهم من الدين فلا بد من رضاه واما رضا الثاني وهو المحتال
فلان فيها انتقال حقه الى ذمة اخرى والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه واما رضا الثالث وهو

وهو المحتال عليه فلانها الزام الدين ولا لزوم بلا التزام بلا خلاف الا في الاول لعبث قال
في الزيادات الحوالة تصح بلا رضا المحيل لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه
والمحيل لا يتضرر بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع اذا لم يكن بامره وشرط حضور الثاني يعني لا تصح
الحوالة في غيبة المحتال له الا ان يقبل اي الحوالة فضولي له اي لاجل الغايب كذا في الخانية لا حضور
الباقيين اما عدم اشتراط حضور الاول وهو المحيل فبان يقول رجل للداين لك على فلان بن فلان
الف درهم فاحتل بها علي فرضي الداين فان الحوالة تصح حتى لا يكون له ان يرجع واما عدم اشتراط
حضور الثالث وهو المحتال عليه فبان يحيل الداين على رجل غايب ثم علم الغايب فقبل صحت
الحوالة كذا في الخانية واذا تمت اي الحوالة برئ المحيل عن الدين بقبول المحتال والمحتال عليه لان
معنى الحوالة النقل كما مر وهو يقتضي فراغ ذمة الاصيل لان من المحال بقاء الشيء الواحد في محلين
في زمان واحد ولا يرجع عليه المحتال الا بالتوى لانها مقيدة بسلامة حقه له لانه المقصود
فيرجع عند عدم السلامة وبين التوى بقوله بموت المحتال عليه مفلسا او حلفه حال كونه منكرا
حوالة ولا بينة عليها لان العجز عن الوصول الى حقه يتحقق بكل منهما وهو التوى حقيقة وعندهما
هذان والثالث وهو ان يحكم القاضي بافلاسه في حيوته تصح اي الحوالة بالدراهم المودعة يعني
اذا اودع رجلا الف درهم واحال به عليه اخر صح لانه اقدر على التسليم فكانت اولى
بالجواز وتصح ايضا بالدراهم المغصوبة اي الدراهم التي غصبها المحتال عليه من المحيل وبالدين
الكاين للمحيل على المحتال عليه ويبطل اي الحوالة بهلاك الاولى اي الوديعة لتقيد الكفالة
بها لانه ما التزم الاداء الا منها واستحقاقها لانه كهلاكها وبرئ المودع على المحيل وتبطل
ايضا باستحقاق الثانية اي الدراهم المغصوبة لعدم ما يخلفها وبرئ الغاصب ويعود
الدين لا بهلاكها اي لا تبطل الحوالة بهلاك الثانية اذا كان قبضه اي في هلاكه وفاة اي يعني
بطل الحوالة ويكون الضمان فانما مقام المغصوبة وفيهما اي في هذه الصور المعدودة لا يطالب
المحيل المحتال عليه بالعين او الدين للذين قيدت الحوالة بهما لتعلق حق المحتال له بهما ولا يقدر
المحتال عليه ان يدفعهما الى المحيل يعني كما لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه ايضا ان يدفعها الى المحيل
حتى لو دفع صار ضامنا للمحتال له لانه استهلك ما تعلق به حق المحتال له مع ان المحتال اسوة
الغرماء المحيل بعد موته يعني ان هذه الاموال اذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي ان لا يكون المحتال
اسوة الغرماء المحيل بعد موته كما في الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذي بيد المحتال عليه للمحيل والدين

الذي له عليه لم يصر ملكا للمحال بعقد الحوالة لا يدا ولا رقبة لان الحوالة ما وضعت للتمليك
بل للنقل فيكون بين الغرماء واما المرتهن فملك المرهون يدا وحبسا فيثبت له نوع اختصاص
بالمرهون شرعا ثم يثبت لغيره فلا يكون لغيره ان يشاركه فيه بخلاف الحوالة المطلقة اعلم
ان الحوالة اما مطلقة او مقيدة اما المطلقة فهي ان يرسلها ارسالا لا يقيدها بدين له على المحال
عليه ولا بعين له في يده او يحيله على رجل ليس له عليه دين ولا في يده عين له واما المقيدة فهي
ان يكون للمحيل مال عند المحال عليه من وديعة او غصب او عليه دين فقال احلت الطالب
عليك بالالف الذي له علي على ان تؤديها من المال الذي لي عليك وقبل المحال عليه فلما
بين حكم المقيدة اراد ان يبين حكم المطلقة بانه مخالف له حيث يطالب فيها المحيل المحال عليه
بالعين او الدين ويقدر المحال عليه ان يدفعها الى المحيل اذ لا تعلق لحق المحال بما عنده او عليه بل
حقه في ذمة المحال عليه وفي ذمته سعة لا يبطل باخذ ما عنده من العين كالمغصوب في الوديعة
او عليه من الدين سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة اما الاول فلان الاطلاق ينافي تعلق
الحق بخصوصيات ما عنده او عليه والمبطل تعلقه واما الثاني فلان المحيل ليس له حق الاخذ من
المحال عليه فان دفع اليه المحال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحال فيضمن المحال عليه لا المحيل
قول المحيل احلت بدين لي عليك للمحال عليه اذا طلب مثل ما احال يعني رجل احال رجلا على اخر
بالف فدفعه المحال عليه الى المحتال ثم طلب الدفع الالف من المحيل فقال المحيل احلت بالف لي
كان عليك والمحال عليه انكره فالقول له لا للمحيل ولا يكون الاقرار من المحال عليه بالحوالة اقرارا
منه بالدين عليه ولا قبوله الحوالة دليلا على ان عليه دينا لان الحوالة تصح وان لم يكن للمحيل على
المحال عليه دين ولا قول المحال للمحيل اذا طالبه احلتني بدين لي عليك يعني اذا قال المحيل
للمحال اعطني ما قبضته من فلان فاني احلتك لتقبضه لي وكنت وكيلي في قبضه فقال المحال
احلتني بدين لي عليك فالقول للمحيل لان المحال يدعي عليه الدين وهو منكر فالقول للمنكر ولا يكون
الاقرار من المحيل بالحوالة واقدامه عليها اقرارا منه بان عليه دينا للمحال لان لفظ الحوالة يستعمل
في الوكالة يجبر المحال اذا ادى المحيل فلم يقبل لاحتمال عود المطالبة الى المحيل بالتوى احال غريمه
على رجل على ان يعطيه من ثمن داره اي دار المحال عليه فقبل صحت الحوالة لانه احال بما يقدر على
ايفائه لانه يملك بيعها ولا يجبر على البيع لعدم وجوب الاداء قبل البيع ولو باع يجبر على الاداء
لتحقق الوجوب ولو احال على ان يعطي من ثمن دار المحيل لا اي لا يصح لانه لا يقدر على بيعها الا

اذا امره بالبيع فح يصح لوجود القدرة على البيع والاداء باع بشرط ان يحيل على المشتري بالثمن
غريما له اي للبائع بطل البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع ولو باع بشرط ان يحيل
بالثمن صح لانه يؤكد موجب العقد اذ الحوالة في العادة تكون على الاملاء والاحسن قضاء فصار كشرط
الجودة كره السفتجة هي بضم السين وفتح التاء واحدة السفاتج تعريب سفته وهي شيء محكم
وسمي هذا القرض به لاحكام امره وصورته ان يدفع الى تاجر مبلغا قرضا ليدفعه الى صديقه
في بلد اخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق **كتاب المضاربة** وجه المناسبة بالحوالة
وجود معنى نقل المال في الحوالة والمضاربة في الجملة هي لغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو
السير فيها سمي هذا العقد بها لان المضارب يسير في الارض غالبا لطلب الربح وشرعا
عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من اخر وركنها الايجاب بان يقول رب المال
دفعت هذا المال اليك مضاربة او معاملة او خذ هذا المال واعمل به على ان ما رزقك الله تعالى
بيننا نصفان او نحو ذلك من الالفاظ يثبت بها المضاربة والقبول بان يقول المضارب قبلت
ونحوه وحكمها انواع الاول انها ايداع اولا لانه قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة
بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه قبضه بدلا وبخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة وتوكيل
عند عمله لانه يتصرف فيه له بامره حتى يرجع بما لحقه من العهدة على رب المال وشركة ان ربح
لانه يحصل بالمال والعمل فيشتركان فيه وغصب ان خالف لتعديه على مال غيره فيكون ضامنا
ولو وصلية اجاز بعده اي المضارب اذا اشترى ما نهي عنه ثم باعه وتصرف فيه ثم اجاز
رب المال لم يجز وكذلك المستبضع واجارة فاسدة ان فسدت فان الواجب للمضارب
فيها اجر المثل كالاجارة الفاسدة وهو بدل عمله لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل
مجانا فيجب اجر المثل بلا ربح لانه يكون في المضاربة الصحيحة ولما فسدت صارت اجارة بل اجر
عمله كما هو حكم الاجارة الفاسدة مطلقا اي سواء ربح او لا بلا زيادة على المشروط كما هو حكم
الاجارة الفاسدة وقد مر ولا ضمان فيها اي المضاربة الفاسدة كالصحيحة لانه امين
فلا يكون ضمينا واما دفع المال الى اخر وشرط الربح للمالك فبضاعة وشرطه للعامل فقرض وفي تغيير
الاسلوب لطيفة حيث لم يعد البضاعة والقرض في سلك الايداع وغيره لما يرد عليه
من قول صدر الشريعة ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف يكون بضاعة
او قرضا وشرطها خمسة الاول كون راس المال من الاثمان فلا تصح الا بما تصح به الشركة لانها

تصير شركة بحصول الربح فلا بد من مال يصح به الشركة الدراهم والدنانير والتبر والفلوس النافقة كما
سياتى ولو دفع عرضا وامر ببيعه والعمل مضاربة فى ثمنه فقبل صح لانه لم يضف المضاربة الى
العرض بل الى ثمنه وهو مما يصح به المضاربة والاضافة الى المستقبل لانها وكالة او وديعة
او اجارة فلا يمنع شئ منها الاضافة اليه والثانى كونه عينا لا دينا لان المضارب امين ابتداء
ولا يتصور كونه امينا فيما عليه من الدين فلو قال اعمل بالدين الذى فى ذمتك مضاربة
بالنصف لم يجز بخلاف ما لو كان له دين على الشخص فقال اقبض مالى على فلان واعمل به مضاربة
حيث يجوز لانه اضاف المضاربة الى زمان القبض والدين فيه يصير عينا وهو يصلح ان يكون
راس المال والثالث تسليمه الى المضارب حتى لا يبقى لرب المال فيه يد لان المال يكون امانة
عنده فلا يتم الا بالتسليم اليه كالوديعة بخلاف الشركة لان المال فى المضاربة من احد
الجانبين والعمل من الجانب الاخر فلا بد ان يخلص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه واما العمل
فى الشركة فمن الجانبين فلو شرط خلوص اليد لاحدهما لم ينعقد الشركة لانتفاء شرطها وهو العمل منهما
فشرط العمل على رب المال يفسدها اى ان شرطا ان يعمل المالك مع المضارب فسد المضاربة
لان هذا شرط يمنع من تسليم المال الى المضارب والتخلية بين المال والمضارب شرط صحة العقد
فما يأباه كان مفسدا ضرورة والرابع كون راس المال معلوما لئلا يقعا فى المنازعة تسمية
بان يعقدا على قدر معين من مال يصح به الشركة او اشارة كما اذا دفع مضاربة الى رجل دراهم لا
يعرف قدرها فانه يجوز ويكون القول فى قدرها وصفتها للمضارب مع يمينه والبينة للمالك
والخامس كون نصيب المضارب من الربح معلوما عنده اى عند العقد لان الربح هو المعقود عليه
وجهالته توجب فساد العقد والسادس شيوع الربح بينهما بحيث لا يستحق احدهما دراهم
مسماة لقطعه الشركة فى الربح لاحتمال ان لا يحصل من الربح الا قدر ما شرطه له واذا انتفى الشركة
فى الربح لا يتحقق المضاربة لانها جوزت بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة فى الربح فيقتصر
على مورد النص فيفسد بشرط زيادة قدر معين لاحدهما فله اجر مثله لانه لم يرض بالعمل مجانا
ولا سبيل الى المسمى لفساده فصار الى اجر المثل ضرورة والربح لرب المال لانه نماء
ملكه كما اى يفسد المضاربة كل شرط يوجب جهالة الربح كما لو قال لك نصف الربح او ثلثه او
ربعه لما مر ان الربح هو المعقود عليه فجهالته تفسد العقد وغيره لا اى غير ذلك من الشروط
الفاسدة لا يفسد المضاربة بل يبطل الشرط كاشتراط الخسران على المضارب لانها جزء هالك

هالك من المال فلا يجوز ان يلزم غير رب المال لكنه شرط زايد لا يوجب قطع الشركة فى
الربح ولا الجهالة فيه فلا يفسد المضاربة لانها لا تفسد بالشروط الفاسدة كالوكالة
ولان صحتها تتوقف على القبض فلا يبطل بالشرط كالهبة واذا صحت فله اى للمضارب فى
مطلقها وهو ما لم يقيد بمكان او زمان او نوع من التجارة نحو ان يقول دفعت اليك هذا
المال مضاربة ولم يزد عليه البيع مطلقا اى بنقد او نسيئة الا باجل لم يعهد عند التجار
كعشر سنين وله ايضا الشراء والتوكيل بهما اى بالبيع والشراء والسفر والابضاع وهو
دفع المال بضاعة ولو لرب المال وسياتى انه لا يبطل المضاربة والايداع والرهن
والارتهان والاستيجار والاحتيال اى قبول الحوالة بالثمن مطلقا اى على الايسر والاعسر
لان كل ذلك من صنيع التجار لا المضاربة عطف على البيع فى قوله فله فى مطلقها البيع
اى ليس له فيه ان يضارب مع الاجنبى الا باذنه او باعمل برايك لان الشئ لا يستتبع مثله
لاستوائهما فى القوة فالوكيل لا يملك التوكيل بخلاف المستعير والمكاتب لانهما يملكان
الاعارة والكتابة لان الكلام فى التصرف نيابة وهما يتصرفان بحكم المالكية لا النيابة اذ المستعير
ملك المنفعة والمكاتب صار حرا يدا والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التصريح به او
التفويض العام اليه والا بداع والابضاع دون المضاربة فتضمنهما ولا يقيدان اى الاذن
واعمل برايك فى الاقراض والاستدانة نحو ان يشترى باكثر من مال المضاربة بل يجب التصريح
بهما لانهما ليسا من صنيع التجار ولا يحصل بهما الغرض وهو الربح اما الدفع مضاربة فمن صنيعهم
وكذا الشركة والخلط بمال نفسه فيدخل تحت هذا القول وفرع على الاستدانة بقوله
فلو شرى بما لها اى المضاربة ثوبا وقصر بالماء او حمل متاع المضاربة من موضع الى اخر بماله الا بمالها
بعد ذلك القول كان متطوعا لانه استدان فى حق المالك بلا اذنه انما قال بالماء لانه اذا
قصر بالنشا فحكمه حكم الصبغ وان صبغه احمر شرك بما زاد ودخل فى اعمل برايك وانما قال احمر لانه
ان صبغه اسود لم يدخل تحت اعمل برايك عند ابى حنيفة لما مر ان السواد عيب عنده بخلاف
سائر الالوان كالخلط اى خلط مال المضاربة بمال نفسه فلا يضمن اى اذا دخل فى اعمل برايك
لا يضمن المضارب بهما اى بصبغه احمر وبالخلط لانه فعل ما فعل باذنه وله حصة صبغه ان بيع و
الثوب فى مالها يعنى يصير المضارب شريكا فى الثوب بقدر ماله من الصبغ فاذا بيع الثوب كان حصة
قيمة الصبغ فى الثوب للمضارب وحصة الثوب الابيض من مال المضاربة ولا يجاوز عطف

على قوله لا المضاربة اي ليس له في مطلقها تجاوز بلد او سلعة او وقت او شخص عينه المالك
لانه لم يملك التصرف الا بتفويضه فيتقيد بما فوض اليه وهذا التقييد مفيد لان التجارات تختلف
باختلاف الامكنة والامتعة والاوقات والاشخاص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة
الى من يخرجه من تلك البلدة لانه لا يمكن ان يتصرف بنفسه في هذا المال في غير هذا
البلد فلا يمكن ان يستعين بغيره ايضا فان تجاوز بان خرج الى غير ذلك البلد فاشترى
او اشترى سلعة غير ما عينه او في وقت غير ما عينه او بايع مع غير من عينه ضمن وكان
ذلك له وله ربحه وعليه خسرانه لانه تصرف في مال غيره بغير امره وان لم يتصرف فيه
حتى رده الى البلد الذي عينه برئ من الضمان لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق ورجع
المال مضاربة على حاله لان المال باق في يده بالعقد السابق ولا اي ليس له ايضا تزويج قن
من مالهما وعن ابي يوسف انه يزوج الامة لانه من الاكتساب اذ يستفيد به المهر وسقوط
النفقة من مال المضاربة ولهما انه ليس من التجارة والعقد لا يتضمن الا التوكيل بالتجارة فلا
يملكه وان كان اكتسابا كالكتابة والاعتاق على ضعف قيمته ولا شراء من يعتق على رب
المال بقرابة او يمين بان قال ان ملكته فهو حر لان المضاربة اذن بتصرف يحصل به الربح
وهذا انما يكون بشراء ما يمكنه بيعه وهذا ليس كذلك ولا من يعتق عليه اي المضارب ان كان
في المال ربح لانه نصيبه يعتق عليه فيفسد نصيب رب المال فان فعل اي اشترى من يعتق
على واحد منهما صار اي شراؤه لنفسه دون المضاربة لان الشراء متى وجد نفاذا على المشتري
ينفذ عليه كالوكيل بالشراء اذا خالف وان لم يكن ربح صح اي شراء من يعتق عليه لانتفاء المفسد
فان ظهر اي الربح بزيادة قيمته بعد الشراء عتق حظه اي المضارب من العبد لانه ملكه في بعضه
ولم يضمن للمالك شيئا لانه انما عتق عند الملك لا بصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار
فصار كما لو ورثه مع غيره بان اشترت امرأة ابن زوجها ثم ماتت وتركت هذا الزوج
واخا عتق نصيب الزوج ولا يضمن شيئا لاخيها لعدم الصنع منه وسعى العبد في قيمة نصيب
المالك من العبد لاحتباس ماليته عنده معه اي مع المضارب الف بالنصف فاشترى به امة
قيمتها الف فوطئها فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه حال كونه موسرا فبلغت قيمته الفا
وخمسمائة سعى المالك بالف وربعه او اعتقه اي ان شاء المالك استسعى الغلام في الف
ومائتين وخمسين وان شاء اعتقه فان قبض اي المالك الالف من الغلام ضمن المدعي

المدعي نصف قيمتها اي الامة وذلك لان دعوة المضارب وقعت صحيحة ظاهرا لانه يحمل على انه وطئها
من النكاح بان زوجها البائع له ثم باعها منه وهي حبلى منه حملا للامر على الصلاح لكن لا ينفذ هذه الدعوة
لعدم الملك وهو شرط فيها اذ كل من الجارية والولد مستغول برأس المال فلا يظهر الربح فيه لما عرف
ان مال المضاربة اذا صارت اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح عندنا
لان بعضها ليس باولى به من البعض فحيث لم يكن للمضارب نصيب في الامة ولا في الولد وانما
الثابت له مجرد حق التصرف فلا ينفذ دعوته فاذا زادت قيمته وصارت الفا وخمسمائة
ظهر الربح فملك المضارب منه نصف الزيادة فنفذت دعوته لوجود شرطها وهو الملك بخلاف
ما اذا اعتق الولد ثم ظهر الربح حيث لا ينفذ اعتاقه السابق لانه انشاء فاذا بطل لعدم الملك
لا ينفذ بعده بحدوثه واما الدعوة فاخبار فاذا رد في حق غيره فهو باق في حق نفسه فاذا ملكه بعد
ذلك نفذ دعوته كما اذا اخبر بحرية عبد لغيره ورد اخباره فاذا ملكه بعد ذلك صار حرا والله اعلم

باب مضارب بلا اذن اي دفع المضارب المال الى غيره مضاربة بلا اذن المالك لم يضمن
بالدفع ما لم يعمل الثاني واذا عمل ضمن الدافع ربح الثاني او لا وهو قولهما وظاهر الرواية عنه وفي رواية
لم يضمن ما لم يربح وهو رواية الحسن عنه لانه يملك الابضاع فلا يضمن بالعمل ما لم يربح فاذا ربح
فقد اثبت له شركة في المال فيصير كخلطه بمال غيره فيجب الضمان وجه ظاهر الرواية ان الربح
انما يحصل بالعمل فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة حصوله في صيرورة المال مضمونا به وهذا اذا
كانت المضاربة الثانية صحيحة فان كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه اجير فيه
والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا يثبت الشركة له بل له اجر مثله على المضارب الاول وللاول
ما شرط له من الربح وان اذن اي المالك فدفع بالثلث وتصرف الثاني وربح وقيل له ما رزق الله
فبيننا نصفان يعني ما دفع اليه رب المال مضاربة بالنصف واذن له بان يدفعه الى غيره
فدفعه بالثلث وتصرف الثاني وربح فان كان رب المال قال له على ان ما رزق الله فبيننا
نصفان فللمالك النصف وللاول السدس وللثاني الثلث لان دفع الاول الى الثاني
مضاربة صح حيث كان باذن المالك الا ان المالك شرط النصف نصف جميع ما رزق الله
وما رزق الله جميع الربح فكان له نصف جميع الربح فلا يكون للمضارب الاول ان يوجب شيئا
من ذلك لغيره بل ما اوجبه للثاني وهو ثلث الربح ينصرف الى نصيبه خاصة فيبقى له
السدس ويطيب لهما ذلك لان عمل الثاني وقع له كمن استأجر رجلا على خياطة ثوب بدرهم

فاستأجر الخياط من يخيطه بنصف درهم طاب للاول الفضل كذا هذا ولو قيل ما رزقك الله
فهو بيننا نصفان فللكل ثلث اي للمضارب الثاني الثلث والثلثان بين المضارب الاول
وبين المالك نصفان لان المالك ما شرط لنفسه نصف جميع الربح بل نصف ما يحصل للاول
من الربح فاستحق الثاني جميع ما شرط له وما وراء ذلك جميع ما حصل للمضارب الاول والمالك
شرط لنفسه نصف ذلك ولذا كان الباقي بينهما ولو قيل ما ربحت من شيء فبيني وبينك
نصفان وقد دفع الى غيره بالنصف فللثاني نصف ولهما اي للاول والمالك نصف لان
الاول شرط للثاني نصف الربح وهو مأذون فيه من جهة المالك فاستحقه والمالك شرط لنفسه
نصف ربح الاول ولم يربح الاول الا النصف فكان بينهما ولو قيل ما رزق الله فلي نصفه
او قال ما فضل فبيني وبينك نصفان وقد دفع الى اخر مضاربة بالنصف فنصف للمالك ونصف
للثاني ولا شيء للاول لان المالك شرط لنفسه نصف جميع الربح فانصرف شرط الاول النصف
للثاني الى نصيبه فيكون للثاني بالشرط ولا شيء للاول لانه جعل ما كان له للاول لكن استأجر اجيرا
ليخيط له ثوبا بدرهم فاستأجر الاجير من يخيطه له بدرهم فانه لا يسلم للاول شيء حيث عقد
على جميع حقه ولو شرط للثاني ثلثيه اي للمضارب الثاني ثلثي الربح فللمالك والمضارب الثاني نصفان
ويضمن المضارب الاول للثاني السدس من الربح لانه شرط للثاني شيئا هو مستحق للمالك
وهو السدس فلم ينفذ في حق المالك ووجب عليه الضمان بالتسمية لانه التزم السلامة فاذا
لم يسلم رجع عليه كمن استأجر رجلا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستأجر الاجير رجلا اخر ليخيطه بدرهم
ونصف فانه يضمن له زيادة الاجر صح شرطه للمالك ثلثا ولعبده اي عبد المالك ثلثا ليعمل
اي مع المضارب ولنفسه ثلثا لان اشتراط العمل على العبد لا يمنع التخلية والتسليم لان للعبد يدا
معتبرة خصوصا اذا كان مأذونا له واشتراط العمل اذن له ولهذا لا يملك المولى اخذ ما اودعه العبد
وان كان محجورا عليه واذا لم يمنع التخلية لم يمنع الصحة ولا كذلك اشتراط العمل على المالك لانه يمنع
التخلية فيمنع الصحة واذا صح كان ثلث الربح للمضارب لانه ما شرطه له هذا القدر والثلثان
للمالك ان لم يكن على العبد دين لان ما شرط فلعبده وان كان عليه فللغرماء تبطل اي المضاربة
بموت احدهما اي المالك والمضارب لانها توكيل وموت الوكيل او الموكل تبطل الوكالة ولحوق
المالك بدار الحرب مرتدا وحكم القاضي به لانه كالموت لا لحوق المضارب به لان تصرفاته انما
توقف النظر الى كله ولا ملك له في مال المضاربة وله عبارة صحيحة فلا توقف في ملك المالك فيبقى

فيبقى المضاربة على حالها ولا تبطل بالدفع الى المالك بضاعة او مضاربة فان قيل ينبغي ان يكون
الابضاع للمالك مفسدا للعقد لان الربح يكون للمالك وقد اعتبر في مفهومه الشركة في الربح
وشرط كونه مشاعا بينهما قلنا العقد انما صح ابتداء باعتبار شيوع الربح بينهما لا بطل بتخصيص
احدهما بالربح وعند زفر يبطل وينعزل اي المضارب بعزله اي عزل المالك اياه ان علم عزله لانه
وكيل من جهته فيشترط علمه بعزله كما مر في الوكالة واذا علم والمال عروض يبيعها ولا ينعزل عنه لان له
حقا في الربح ولا يظهر ذلك الا بالنقد فيثبت له حق البيع ليظهر ذلك ولا يتصرف في ثمنها
لان البيع بعد العزل كان للضرورة ليظهر الربح ولا حاجة اليه بعد النقد ولا في نقد من جنس راس
المال لانه معزول في حقه ويبدل به خلافه اي اذا عزله والمال نقود لكن من خلاف جنس راس
المال فليس له ان يبيعه بجنس راس المال قياسا لان النقدين جنس واحد من حيث الثمنية
وفي الاستحسان له ذلك لان الواجب على المضارب ان يرد مثل راس المال وانما يتحقق
ذلك برد جنسه فكان له بيعه ضرورة افترقا اي المضارب والمالك وفي المال دين وربح
لزمه اي المضارب طلبه لانه كالاجير والربح كالاجرة له وقد سلم له ذلك فيجبر على تمام عمله كما في
الاجارة المحضة كالدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار هو الذي يجلب اليه العروض والحيوانات
ليبيعها باجر من غير ان يستأجر فهو ايضا يعمل بالاجرة ويجعل ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم
العادة فيجبران على طلب الثمن وبلا ربح لا اي ان لم يكن في المال ربح لم يلزم المضارب طلبه لانه
وكيل محض ومتبرع ولا جبر على المتبرع ويوكل اي المضارب المالك به اي بالطلب لان حقوق
العقد يتعلق بالعاقد والمالك ليس بعاقد فلا يتمكن من الطلب الا بتوكيله فيؤمر بالتوكيل
لئلا يضيع حقه كذا سائر الوكلاء اي كل وكيل بالبيع اذا امتنع عن التقاضي لا يجبر عليه بل يجبر
على ان يحيل صاحب المال ولا يضيع حقه الهالك من الربح يعني ان ما هلك من مال المضاربة
فهو من الربح دون راس المال والهلاك يصرف الى التبع لا الى الاصل كما يصرف الهلاك في
مال الزكوة الى العفو لا النصاب فان زاد لم يضمن اي ان زاد الهالك على الربح لم يضمن المضارب
لانه امين فلا يكون ضمينا قسم الربح والعقد باق ثم هلك المال او بعضه ترادا الربح ليأخذ راس ماله
يعني اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه ترادا الربح ليأخذ المالك راس ماله
لان الاصل ان القسمة لا تصح حتى يستوفي المالك راس ماله لان الربح زيادة على الاصل وهي
لا يكون الا بعد سلامة الاصل فاذا هلك ما في يد المضارب لانه ظهر ان ما اخذاه من راس المال

فيضمن المضارب ما اخذه لانه اخذه لنفسه وما اخذه المالك محسوب من راس المال واذا استوفى
راس المال فما فضل يقسم بينهما لانه ربح وما نقص لم يضمن المضارب لانه امين وان قسما الربح و
فسخاها اي المضاربة ثم عقداها عقدا اخر فهلك المال لم يترادا الربح الاول لان المضاربة الاولى قد
انتهت والثانية عقد جديد فهلاك المال في العقد الثاني لا يوجب انتقاض الاول كما لو دفع اليه
مالا اخر نفقة مضارب في الحضر مبتدأ من ماله خبره كدوائه فانه اذا مرض كان دواؤه من ماله سواء
كان في السفر او الحضر لانه لم يحتبس بمال المضاربة فلا يجب به النفقة فيه بل هو ساكن بالسكنى
الاصلي ووجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس به فلم يوجد فكانت في ماله وفي السفر طعامه
وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن اذا احتيج اليه وركوبه كراء او شراء وعلفه من
مالها اي مال المضاربة فانه اذا سافر صار محبوسا بالعمل للمضاربة فوجبت النفقة في مالها لاجل
الاحتباس به بالمعروف اي غير زايد على الحاجة الاصلية ولا ناقص عنها وضمن الزايد على المعروف
ورد الباقي من الطعام وغيره بعد الاقامة في مالها اي المضاربة لتمام الحاجة وما دون سفر كغدو و
ولا مبيت باهله كالسفر وان قيل لان ربح المضارب اخذ المالك من الربح قدر المنفق اي قدر ما انفق
المضارب من راس المال حتى يتم راس ماله فان فضل شيء قسم بينهما وان رابح اي باع المضارب
متاع المضاربة مرابحة حسب نفقته اي ما انفق على المتاع من اجرة الحمل واجرة القصار والحمل و
السمسار لان هذه الاشياء تزيد في القيمة وتعارف التجار الحاقها براس المال في بيع المرابحة
لا اي لا يحسب نفقة نفسه في سفره وتقلباته في المال لانهم لم يتعارفوا ذلك ولا تزيد ايضا
في قيمة المتاع معه اي مع المضارب الف بالنصف فاشترى به بزا فباعه بالفين واشترى بهما اي
بالالفين عبدا ولم ينقدا الالفين حتى ضاعا اي الالفان عنده اي المضارب غرم اي المضارب خمسمائة
والمالك الباقي وهو الف وخمسمائة وربع العبد للمضارب وباقيه وهو ثلثة ارباعه لها اي المضاربة
وراس المال الفان وخمسمائة لان المال لما صار الفين ظهر الربح في المال وهو الف فكان بينهما نصفين
فنصيب المضارب فيه خمسمائة فاذا اشترى بالالفين عبدا صار العبد مشتركا بينهما فربعه للمضارب
وثلثة ارباعه للمالك ثم اذا ضاع الالفان قبل النقد كان عليهما ضمان ثمن العبد على قدر ملكهما في العبد
فربعه على المضارب وهو خمسمائة وثلثة ارباعه على المالك وهو الف وخمسمائة فنصيب المضارب
خرج عن المضاربة لانه صار مضمونا عليه ومال المضاربة امانة وبينهما تناف ونصيب المالك على
المضاربة لعدم ما ينافيها ورابح على الالفين فقط يعني لا يبيع العبد مرابحة الا على الالفين لانه اشتراها

بها فلو بيع اي العبد ضعفها وهو اربعة الاف فنصفها اي حصة المضاربة ثلثة الاف فالالفان
وخمسمائة منها راس المال والربح منها خمسمائة بينهما نصفان شرى من المالك بالف عبدا شراه بنصفه
رابح بنصفه لا بتمام الالف لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله وان حكم بجوازه
لتعلق حق المضارب به فلا يجوز بناء المرابحة عليه لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن شبهة
الخيانة فيبنى على ما اشتراه به المالك فيكون المضارب كالوكيل له في بيعه ولو كان بالعكس يبيع
مرابحة بخمسمائة لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم لما ذكر فيبنى المرابحة على اشتراه به المضارب كانه
اشتراه له وناوله اياه بلا بيع شرى بالفها عبدا يعدل الفين فقتل خطأ فامر بالدفع والفداء
فان دفعا العبد انتهت المضاربة لان العبد بالدفع زال عن ملكهما بلا بدل وان فديا خرج العبد
عن المضاربة اما حصة المضارب فلان ملكه فيه تقرر بالفداء فصار كالقسمة واما حصة المالك فلان
العبد بالجناية فصار كالزائل عن ملكهما اذ الموجب الاصلي هو الدفع وبالفداء صار كانهما اشترياه
ثم الفداء عليهما بالارباع فربع الفداء عليه اي المضارب وباقيه وهو ثلثة الارباع على المالك
لان الفداء مؤنة الملك فيتقدر بقدره وقد كان الملك بينهما ارباعا لان المال اذا صار عينا
واحدا ظهر الربح وهو الف بينهما والف للمالك براس ماله واذا فديا صار العبد لهما وخرج عنها
اي المضاربة فيخدم المضارب يوما والمالك ثلثة ايام حقهما شرى عبدا بالفها وهلك الالف
قبل نقده دفع المالك ثمنه ثم وثم اي كلما هلك الالف دفع المالك الى ما لا يتناهى وجميع
ما دفع راس ماله فرق بين هذا وبين الوكيل بشراء عبد بعينه بالف دفع اليه فاشترى فهلك الالف
قبل ان ينقده للبايع فان له ان يرجع على الموكل مرة فقط بان المال في يد المضارب امانة لا يتم
والاستيفاء انما يكون بقبض مضمون فلو حمل قبضه على الاستيفاء صار ضامنا وهو ينافي الامانة
فحمل قبضه ثانيا على جهة الامانة لا الاستيفاء فاذا هلك كان الهلاك على المالك بخلاف
الوكيل لامكان جعله مستوفيا لان الضمان لا ينافي الوكالة فان الغاصب اذا توكل ببيع المغصوب
جاز حتى اذا هلك بعد ما صار وكيلا ضمن فاذا اشترى العبد بالف وجب للبايع على الوكيل الثمن
ووجب للوكيل على الموكل مثله فاذا استوفى حقه من الموكل حمل قبضه على جهة الاستيفاء لا الامانة
فاذا استوفاه مرة لم يبق الحق اصلا فاذا هلك المقبوض كان الهلاك عليه لا محالة معه الالفان
فقال دفعت الفا وربحت الفا وقال المالك دفعت الفين او ادعى المضارب العموم او قال
ما عينت لي تجارة والمالك ادعى الخصوص يعني في الصورتين الاخيرتين فالقول للمضارب كما في الاو

فلان حاصل اختلافهما فى مقدار المقبوض والقابض احق بمعرفة مقداره لاستصحابه المال وفى مثله
القول للقابض ضمينا كان او امينا وايهما برهن على ما ادعى من الفضل قبل لان رب المال يدعى فضلا فى
رأس ماله والمضارب فضلا فى الربح والبينات للاثبات واما فى الاخرين فلان الاصل فيهما العموم و
القول لمن يتمسك بالاصل ولو ادعى كل نوعا فللمالك اى القول له لاتفاقهما على الخصوص فاعتبار قول
من يستفاد الاذن من جهته اولى والبينة للمضارب لاحتياجه الى نفى الضمان كما لو قال من معه الف
مضاربة زيد وقد ربح وقال زيد بضاعة حيث يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى
تقويم عمل المضارب وكما قال من معه الف هو قرض وقال زيد بضاعة او وديعة حيث يصدق زيد
مع اليمين لانه ينكر دعوى التملك ولو وقتا وقتا بان قال رب المال دفعت اليك فى رمضان و
قال المضارب دفعت فى شوال فصاحب الوقت الاخير اولى لان الاخير ينسخ الاول **كتاب الشركة**
لا يخفى وجه المناسبة بين الكتابين هى اختلاط شئ بشئ ومنه الشرك بالتحريك حبالة الصائد لان فيه
اختلاط بعض حبله بالبعض ثم اطلقت على العقد مجازا لكونه سببا له ثم صارت حقيقة عرفية وهى
اما شركة ملك وهى ان يملكا عينا بارث او شراء او اتهاب او استيلاء على مال حربى او اختلاط
مالهما بلا صنع من احد منهما او خلطهما حتى تعذر التمييز كالحنطة بالحنطة والشعير بالشعير ونحو ذلك او تعسر
كالحنطة بالشعير ونحو ذلك وكل اجنبى فى مال صاحبه حتى لا يجوز له التصرف فيه الا باذنه كما لو
الاجانب فصح له بيع حصته اى نصيبه من المال ولو من غير شريكه بلا اذنه يعنى يجوز بيع احد الشريكين
نصيبه من المال من شريكه ومن غيره بلا اذن شريكه الا فى صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه
والفرق ان خلط الجنس بالجنس بصفة التعدى سبب لزوال الملك عن المخلوط الى الخالط واذا
حصل بغير تعد حصل سبب الزوال من وجه دون وجه فاعتبر نصيب كل منهم زائلا عن الشريك
فى حق البيع من غير الشريك فلا يجوز الا برضا الشريك غير زائل فى حق البيع من الشريك عملا
بالشبهين وهذا اولى من عكسه لان التصرف مع الشريك اسرع نفاذا من التصرف مع الاجنبى
بدليل جواز تمليك معتق البعض للشريك لا للاجنبى وكذا اجارة المشاع من الشريك جائزة
واما شركة عقد عطف على قوله اما شركة ملك وركنها الايجاب بان يقول احدهما شاركتك فى
كذا او فى عامة التجارات والقبول بان يقول الاخر قبلت فانها عقد من العقود الشرعية فلا بد لها
من ركن كسائرها وشرطها كون المعقود عليه اى التصرف الذى عقد الشركة عليه قابلا للوكالة
ليقع الحاصل لكل منهما مشتركا بينهما فيحصل النصف بالاصالة ولشريكه بالوكالة ولا يمكنه ذلك فيما لا يقبل

لا يقبل التوكيل كالاحتطاب ونحوه من المباحات فان التوكيل لا يصح فيه بل ما يكتسبه يكون له خاصة
وعدم ما يقطعها اى الشركة كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما فانه يقطع الشركة فى الربح لاحتمال
ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشتركان فيه وهى اى شركة العقد ثلثة الاول شركة بالاموال
والثانى شركة بالاعمال وتسمى هذه الشركة اصطلاحا شركة الصنائع وشركة التقبل وشركة الابدان
ووجه التسمية ظاهر والثالث شركة الوجوه قال فى الهداية ثم هى على اربعة اوجه اى شركة
العقود على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنائع وشركة الوجوه وتبعه صاحب الكافى
وقال فى غاية البيان هذا التقسيم فيه نظر لانه يوهم ان شركة الصنائع وشركة الوجوه مغايرتان
للمفاوضة والاولى فى التقسيم ما ذكره الشيخان ابو جعفر الطحاوى وابو الحسن الكرخى فى مختصريهما
بقولهما الشركة على ثلثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحدة
على وجهين مفاوضة وعنان وفى الهداية اشارة الى هذا حيث قال فى بيان شركة الوجوه وانها
تصح مفاوضة لانه يمكن تحقيق الكفالة والوكالة فى الابدال واذا اطلقت يكون عنانا فلما عرفت
وعلى هذا اخترته وبنيته على طبق غاية البيان وقلت وكل منها اما مفاوضة سمى بمعنى المساواة
سمى هذا العقد بها لاشتراط المساواة فيه من جميع الوجوه كما سيأتى او عنان مأخوذ من قولهم
عن اى عرض سمى هذا العقد به لما قال ابن السكيت كانه عن لهم شئ فاشتركا فيه او من عنان
الفرس كما ذهب اليه الكسائى والاصمعى لان كلا منهما جعل عنان التصرف فى بعض المال
الى صاحبه اما المفاوضة فى الشركة بالاموال فبان تضمنت وكالة اى يكون كل منهما وكيلا للاخر
ليتحقق المقصود وهو الشركة فى المشترى لانه لا يقدر ان يدخله فى ملك صاحبه الا بالوكالة
منه لعدم ولايته عليه لا يقال قد مر ان الوكالة بالمجهول لا يجوز فوجب ان لا يصح هذه الشركة
لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس كما اذا وكله بشراء ثوب ونحوه لانا نقول الوكالة بالمجهول لا يجوز
قصدا ويجوز ضمنا كما مر فى المضاربة وكفالة بان يكون كل منهما كفيلا للاخر ليتحقق المساواة
بينهما وطلب كل منهما فيما باشره احدهما لا يقال قد مر ان الكفالة لا تصح الا بقبول المكفول له فى
المجلس فكيف جازت هنا مع جهالته لانا نقول قد مر ايضا ان الفتوى على صحتها ولو سلم فذلك
فى التكفيل القصدى وههنا ضمنى كالوكالة وتساويا اى الشريكان مالا يعنى مالا يصح به الشركة
كما سيبين بخلاف العروض والعقار حيث لا يضرهما التفاضل فيهما وتصرفا بان يقدر احدهما
على جميع ما يقدر عليه الاخر من التصرفات والآلات معنى المساواة فلا تصح تفريع على قوله وكفالة

بين عبدين وصبيين ومكاتبين فانهم ليسوا باهل الكفالة ولا بين حر ومملوك وصبي وبالغ ومسلم
وذمي تفريع على قوله تصرفا فان الحر البالغ يستقل بالتصرف والكفالة والعبد لا يملك شيئا منهما
الا باذن مولاه والصبي لا يملك الكفالة وان اذن له الولي ويملك التصرف باذنه والكافر اذا اشترى
خمرا او خنزيرا لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع ما اشتراه شريكه لكونه وكيلا له
في البيع والشراء وكذا المسلم لا يقدر على شرائهما كما يقدر الكافر عليه ولم يقل ودينا كما في سائر
الكتب لاندراج ما يفيده تحت قوله وتصرفا كما ذكرنا فهو مغن عنه ولا بد في انعقاد شركة المفاوضة
من ذكر لفظ المفاوضة او بيان معناه اي معنى ذلك لان اكثر الناس لا يعرفون جميع شرائطها
فيجعل التصريح بالمفاوضة قائما مقام ذلك كله وان بينا جميع ما يقتضي المفاوضة صحت اذ العبرة
للمعنى لا للفظ فيشتري كل لها اي اذا ذكر اللفظ او بين المعنى يكون ما اشتراه كل واحد منهما مشتركا
بينهما لان مقتضى المفاوضة المساواة الا طعام اهله والادام وكسوتهم اي كسوة اهله وكسوته
فانها يكون له خاصة استحسانا والقياس ان يكون على الشركة لانهما من عقود التجارة فكان
من جنس ما تناوله عقد الشركة وجه الاستحسان انهما مستثناة من مقتضى المفاوضة اذ كل
منهما حين شارك صاحبه كان عالما بالحاجة الى ذلك في مدة المفاوضة ومعلوم ان كلا منهما لم يقصد
بالمفاوضة ان يكون نفقته ونفقة عياله شركة وانه لا يمكن من تحصيل حاجته الا بالشراء فصار
كل منهما مستثنيا هذا القدر من تصرفه مما هو مقتضى المفاوضة والاستثناء بدلالة الحال
كالاستثناء المشروط وللبائع ان يطالب بثمن الطعام والكسوة ايهما شاء المشتري بالاصالة
وصاحبه بالكفالة ويرجع الكفيل على المشتري ان ادى من مال الشركة بقدر حصته لان الثمن كان
عليه خاصة وقد قضى من مال الشركة وكل دين لزم احدهما بما يصح فيه الشركة وسيأتي بيانه وهو
احتراز عن لزوم دين بما لا يصح فيه الشركة كالجناية والصلح عن دم عمد والنكاح والخلع والنفقة
كالشراء والبيع والاستيجار وكفالة بمال بامر اي بامر المكفول عنه ضمنه اي ذلك الدين الاخر وتماما ضمن
فيهما تحقيقا للمساواة وبلا امر لا اي لا يضمن شريكه لانها تبرع محض كالكفالة بالنفس واذا كا
بامر كانت مفاوضة كما سيأتي واما العنان في الشركة بالاموال عطف على قوله اما المفاوضة
فهو شركة في كل تجارة او نوع منها كالبر والطعام ونحوهما وتتضمن الوكالة ليتحقق المقصود بالشركة
وهو التصرف في مال الغير فقط اي دون الكفالة لانها تثبت في المفاوضة ضرورة المساواة
التي تقتضيها اللفظ وهذا اللفظ لا ينبئ عنه كما مر وتصح ببعض المال لان الحاجة ماسة اليه والمساواة

والمساواة ليست شرطا فيه فوجب القول بصحته مع فضل مال احدهما لعدم اشتراط المساواة وتصح
وتساوي فيه المالين لا الربح وبالعكس اي تساوي الربح لا المالين لقوله عليه السلام الربح
على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين مطلقا بلا فصل بخلاف شرط كل الربح لاحدهما لخروج العقد به
عن الشركة وتصح ايضا بكون احدهما اي احد المالين دراهم والاخر دنانير او من احدهما دراهم
بيض ومن الاخر سود وبلا خلط وقال زفر والشافعي لا تصح بدونه لان الربح فرع المال ولا
يتصور وقوع الفرع على الشركة الا بثبوت الشركة في الاصل ولا اشتراك بلا خلط ولنا ان الشركة
عقد توكيل من الطرفين ليشتري كل منهما بماله على ان يكون المشترى بينهما وهذا لا يفتقر الى الخلط والربح
يستحق بالعقد كما يستحق بالمال ولهذا سمي العقد شركة وهذه الشركة مستندة الى العقد حتى جاز شركة
الوجوه والتقبل فاذا استندت الى العقد لم يشترط فيها المساواة والاتحاد والخلط وكل
يطالب بثمن ما شراه لا الاخر لما مر انه يتضمن الوكالة لا الكفالة والوكيل هو الاصيل في الحقوق ثم
يرجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن ان اداه من ماله لا من مال الشركة لانه وكيل من جهته في
حصته فاذا ادى من ماله رجع عليه ولا يصحان اي المفاوضة والعنان في الشركة
بالاموال الا بالنقدين اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة اي الرائجة والتبر وهو ذهب
غير مضروب والنقرة وهي فضة غير مضروبة ان تعامل الناس بهما اي بالتبر والنقرة
الصحيح ان عقد الشركة على الفلوس النافقة يجوز اتفاقا لكونها ثمنا باصطلاح الناس واما
التبر فقد جعل في شركة الاصل وفي الجامع الصغير بمنزلة العروض فلا يصلحان لرأس مال
الشركة والمضاربة وجعله في صرف الاصل كالاثمان والاول ظاهر المذهب قالوا المعتبر فيه
العرف ففي كل بلدة جرى التعامل بالمبايعة بالتبر فهو كالنقود لا يتعين بالعقود وتصح
الشركة به ونزل التعامل باستعماله ثمنا بمنزلة الضرب المخصوص وفي كل بلدة لم يجر التعامل
بها فهو كالعروض يتعين في العقود ولا تصح به الشركة كذا في الكافي ولا يصحان الا بما ذكر
وبالعروض لكن بعد بيع كل من الشريكين نصف عرضه بنصف عرض الاخر يعني لو باع كل منهما
نصف ماله من العرض بنصف مال الاخر منه صارا شريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما
ان يتصرف في نصيب الاخر ثم بالعقد صار شركة عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف في
نصيب صاحبه وهذه حيلة لمن اراد الشركة في العروض وان ملك احد المتفاوضين بارث
او هبة ما يصح فيه الشركة كالدراهم وقبض عطف على ملك صارت المفاوضة عنانا لزوال المساواة

المعتبرة في المفاوضة بهلاك المالين او مال احدهما قبل الشراء بطلت لانها من العقود الجائزة فيشترط لدوامها
ما شرط لابتدائه وهذا ظاهر في هلاك المالين وكذا اذا هلك احدهما لانه لم يرض بشركة صاحبه في ماله
الا ليشركه في ماله فاذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فيبطل العقد لعدم الفائدة وهو اي
الهلاك على صاحبه اي صاحب المال قبل الخلط هلك في يده او يد الآخر اما اذا هلك في يده فظاهر
واما اذا هلك في يد الآخر فلكونه امانة عنده وبعده اي بعد الخلط يهلك عليهما لانه لا تمييز
فيهلك من المالين فان هلك مال احدهما بعد شراء الآخر بماله فمشريه لهما على ما شرطا لان الملك
حين وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر والشركة شركة
عقد حتى ان ايهما باعه جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشتري فلا ينتقض بهلاك المال بعد
تمامها ورجع على الآخر بحصته من ثمنه لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد الثمن من مال نفسه
فيصح رجوعه كما مر وان هلك قبله اي قبل شراء الآخر فان وكله حين الشركة صريحا فمشريه لهما
على ما شرطا في رأس المال لا الربح مثلا ان كان رأس المال منهما اثلاثا فالمشتري يكون اثلاثا
وان كان انصافا فكذلك لان الشركة ان بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة فكان مشتركا
بحكم الوكالة ويكون شركة ملك حتى لا يملك احدهما ان يتصرف في نصيب الآخر والا اي
وان لم يوكله صريحا فلا اي لا يكون المشترى لهما بل للمشتري خاصة لان الوقوع على الشركة بحكم
وكالة تثبت في ضمن الشركة وقد بطلت الشركة بهلاك مال احدهما فتبطل ما في ضمنها من
الوكالة ولكل من هذين الشريكين اي المفاوضين وشريكي العنان ان يبضع لانه معتاد في عقد
الشركة ويودع لانه من عادة التجار ويضارب اي يدفع المال مضاربة لانها دون الشركة
فيجوز ان تتضمنها بخلاف الشركة لان الشيء لا يتضمن مثله ويوكل من يتصرف فيه بيعا وشراء
لانه من عادة التجار والمال في يده اي يد كل من الشريكين امانة حتى اذا هلك لم يضمنه واما
المفاوضة في شركة الصنائع فبان اشترك صانعان تساويا فيما تجب فيه المساواة
في المفاوضة المذكورة وهي المفاوضة في الشركة بالاموال بان يكونا من اهل الكفالة وان شرطا
ان يكون ما رزق الله تعالى منهما نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة وقد مر بيانه سوى
المال لاختصاص المساواة فيه بالمفاوضة السابقة كصباغين او خياط وصباغ اشارة الى
ان اتحاد الصنعة والمكان ليس بشرط في شركة الصنائع وتقبل العمل عطف على ان اشترك
لا جميعا اي يكون كل ما يحصله احدهما من الاجر مشتركا بينهما كما هو حكم المفاوضة وتضمنت وكالة

وكالة لاعتبارها في جميع انواع الشركة وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة وصحت وان
شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا استحسانا وفي القياس لا يصح لان الضمان بقدر العمل
فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن لم يجز العقد لافضائه اليه وصار كشركة الوجوه وجه الاستحسان
انما يأخذه لا يأخذه ربحا لان الربح عند اتحاد الجنس وقد اختلف لان رأس المال عمل
والربح مال فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم فيتقدر بقدر ما قوم به فلا يحرم بخلاف
شركة الوجوه لما سيجيء ان شاء الله تعالى ولزم كل ما عمل قبله احدهما ويطالب الآخر اي
كل منهما ويبرأ الدافع بدفعه اليه والكسب بينهما نصفين وان عمل احدهما قياسا واستحسانا
لان هذا مقتضى المفاوضة المتضمنة للكفالة واما العنان في شركة الصنائع فبان اشترك صانعان
بلا تساو بينهما فيما ذكر وتضمنت وكالة فقط ويثبت به الاحكام المذكورة استحسانا
والقياس ان لا يثبت لان الشركة وقعت مطلقة عن قيد الكفالة والاحكام المذكورة من
موجباتها وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية لوجوب العمل في ذمة كل منهما ولهذا
يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل
حتى قالوا اذا اقر احدهما بدين من ثمن صابون او اشنان مستهلك لم يصدق على صاحبه
ويلزمه خاصة لان التنصيص على المفاوضة لم يوجد ونفاذ الاقرار موجب التصريح بها واما المفاوضة
في شركة الوجوه سميت بها لان المشتري بالنسيئة الامن له وجاهة عند الناس فبان يشتركا متساويين
فيما ذكر بلا مال ليشتريا ما يتعلق بقوله يشتركا بوجوههما ويبيعا وتضمنت وكالة لما مر ان التصرف
على الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية ولا ولاية فتعين الاولى وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة واما
العنان فيها اي في شركة الوجوه فبان لا يعتبر التساوي فيها اي في الامور المذكورة في المفاوضة
وتضمنت وكالة فقط لما مر وان شرطا اي الشريكان شركة الوجوه مناصفة المشتري او مثالثته
فالربح كذلك وشرط الفضل باطل لان الربح لا يستحق الا بالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال
او بالضمان كالاستاذ الذي يتقبل العمل من الناس فيلقيه على التلميذ باقل مما اخذ فيطيب له
الفضل بالضمان ولا يستحق بغيرها الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي بعض ربحه
لا يستحق شيئا لعدم هذه المعاني **فصل** في الشركة الفاسدة لا شركة في الاحتطاب
والاحتشاش والاصطياد وسائر المباحات لان الشركة تتضمن التوكيل وهو اثبات ولاية
التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا المعنى لا يتصور هنا لان الموكل لا يملكه فلا يملك اقامة الغير مقامه

وما حصل احدهما فله لانه اثر عمله وما حصلاه معا فلهما لانه اثر عملهما نصفين تحقيقا للمساواة وما
حصل احدهما فله اي للمحصل لانه الاصل في العمل وللاخر مثله بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد على
نصف ثمنه عند ابي يوسف كما هو حكم الاجارة الفاسدة على خلاف بينهما وفي الاستقاء
بان كان لاحدهما بغل وللاخر راوية واستقى احدهما والكسب للعامل لكونه عاملا وعليه اجر مثل
للاخر لانه اجيره بإجارة فاسدة الربح في الشركة الفاسدة على قدر المال وان شرط الفضل
لان الاصل ان الربح تابع للمال كالريع ولم يعدل عنه الا عند صحة التسمية ولم تصح فيبطل شرط
التفاضل لان استحقاقه بالعقد فيكون فيه تقرير الفساد وهو واجب الرفع وتبطل اي الشركة
مطلقا بموت احدهما ولو حكما بان يرتد ويلحق بدار الحرب وحكم به القاضي لان الوكالة لازمة للشركة
والموت يبطل الوكالة وبطلان اللازم مبطل للملزوم ولا يزكي احدهما مال الاخر بلا اذنه اي ليس
لاحد الشريكين ان يؤدي زكوة مال الاخر بلا اذنه ليس من جنس التجارة فان اذن كل لصاحبه فادياها
ولاء اي بالتعاقب ضمن الثاني وان جهل بأداء الاول لانه اي بغير المأمور به لانه اسقاط الفرض
عنه ولم يسقط فصار مخالفا فيضمن علم او لم يعلم لانه صار معزولا بأداء الموكل حكما لفوات المحل
وذا لا يختلف بالعلم والجهل كالوكيل ببيع العبد اذا اعتقه الموكل ينعزل علم به او لا وان اديا معا
اي ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد ولا يعلم التقدم والتاخر ضمن كل
قسط الاخر ويتقاصان فان كان مال احدهما اكثر رجع بالزيادة شرى مفاوض امة باذن شريكه ليطأها
فهي له مجانا يعني اذا اذن احد المفاوضين لصاحبه بشراء امة ليطأها فاشتراها المأمور وادى الثمن
من مال الشركة فهي له بغير شيء اي لا يغرم لشريكه شيئا عند ابي حنيفة رحمه وعندهما يرجع عليه بنصف
الثمن لان الشراء وقع للمأمور خاصة فكان الثمن واجبا عليه وقد اداه من مال الشركة فيرجع عليه
بنصف الثمن كما في ثمن الطعام والكسوة وله ان الجارية تدخل في ملكهما جريا على مقتضى الشركة ثم
الاذن يتضمن هبة نصيبه لان الوطي لا يحل الا بالملك فصار كما اشتراها ثم قال احدهما للاخر
اقبضها لك كان هبة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة بخلاف طعام الاهل وكسوتهم
لان ذلك مستثنى عن الشركة للضرورة كما مر بيانه ولا ضرورة في مسئلتنا واخذ البائع بثمنها
ايا شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة كما مر في الطعام والكسوة **كتاب المزارعة** هي لغة مفاعلة
من الزرع وشرعا عقد على الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة لحديث رافع بن خديج انه
عليه السلام نهى عن المخابرة وهي مزارعة الارض على الثلث والربع من الخبر وهو الاكار لمعالجته

المعالجة للخبار وهي الارض الرخوة ولانها استيجار ارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى قفيز
الطحان كما مر في الاجارة وتصح عندهما لانه عليه السلام دفع نخل خيبر الى اهلها معاملة وارضها
مزارعة على نصف ما يخرج من ثمر وزرع وبه عمل الصحابة والتابعون والصالحون رضوان الله عليهم
اجمعين الى يومنا هذا ومثله يترك خبر الواحد والقياس ولهذا قالوا وبه يفتى وركنها الايجاب
والقبول كسائر العقود وشرطها ثمانية امور الاول اهلية العاقدين اذ لا صحة لعقد ما دونها والثاني
صلاحية الارض للزراعة لتحصيل المقصود والثالث بيان مدة متعارفة بان يقول الى سنة
او سنتين مثلا لان العقد يرد على منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل او على منفعة العامل
ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة فكانت المدة
معيارا للمنفعة فيجب ان يكون المدة مما يتمكن فيها من المزارعة حتى اذا بين مدة لا يتمكن فيها منها فسدت
لعدم حصول المقصود وكذا اذا بين مدة لا يعيش احدهما الى مثلها عادة كذا في الذخيرة والرابع
بيان رب البذر اي من كان البذر من قبله لان المعقود عليه يختلف باختلافه فان البذر ان كان
من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل ولا بد
من بيان المعقود عليه لان جهالته تفضي الى النزاع والخامس بيان جنسه اي جنس البذر اذ لا بد
من بيان جنس الاجرة وهو لا يعلم الا ببيان جنس البذر والسادس بيان حظ الاخر اي بيان
من لا بذر من قبله لانه يستحقه عوضا بالشرط فلا بد ان يعلم اذ ما لا يعلم لا يستحق شرطا بالعقد والسابع
التخلية بين صاحب الارض والعامل حتى اذا شرط في العقد ما يزول به التخلية وهو عمل صاحب
الارض مع العامل فسد والثامن الشركة في الخارج عند حصوله لانه ينعقد اجارة ابتداء ويتم شركة
انتهاء وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا للعقد وانما تصح عندهما اذا كان
الارض والبذر لواحد والبقر والعمل للاخر لان صاحب الارض استأجر العامل للعمل والبقر آلة
للعمل فجاز شرطه عليه كما لو استأجر خياطا ليخيط بابرة نفسه او الارض لواحد والباقي للاخر
لان رب البذر استأجر الارض بجزء معلوم من الخارج ولو استأجرها باجر معلوم من الدراهم
والدنانير صح فكذا اذا استأجرها بذلك او العمل لواحد والباقي للاخر لان صاحب الارض استأجر
العامل ليعمل بآلة المستأجر فيصح كما لو استأجر خياطا ليخيط بابرة رب الثوب وانما يصح ايضا اذا
كان نفقة الزرع عليهما بقدر حقهما كاجر الحصاد والرفاع والدوس والتذرية لان الغرم بالغنم حتى
لو شرطت لاحدهما فسد العقد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين فيفسد ان كانت

الارض والبقر لواحد والبذر والعمل للآخر لان رب البذر استاجر الارض والبقر واستئجار البقر
بجزء من الخارج مقصودا لا يصح لان منفعة البقر ليست من جنس منفعة الارض فان منفعتها قوة في
طبعها يحصل بها الخارج ومنفعة البقر صلاحية يقام بها العمل فلعدم المجانسة لا يمكن جعل البقر تابعا
لمنفعة الارض ولا يجوز استحقاق منفعة الارض مقصودا بالمزارعة كما لو كان البقر مشروطا على احدهما
فقط بخلاف جانب العمل لان البقر آلة العمل فجعلت تابعة لمنفعة العامل او كان البذر لاحدهما والباقي
للآخر لان الشرع لم يرد به او كان البذر والبقر لواحد والباقي وهو الارض والعمل للآخر لان كل واحد
من البذر والبقر لما لم يصح عند الانفراد لم يصح عند الاجتماع او شرط لاحدهما قفزانا مسماة فانه ايضا
مفسد لاحتمال ان لا يخرج الارض الا هذه القفزان فيكون هذا الشرط قاطعا للشركة او شرط لاحدهما
ما يخرج من موضع معين او ما على الماذيانات وهي اوسع من السواقي والسواقي جمع ساقية وهي اكبر
من الجدول واصغر من النهر فانه ايضا مفسد لاحتمال ان لا يخرج الا من ذلك الموضع فيكون الشرط
قاطعا للشركة او شرطا كون تبنه على العامل لامر انه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين
او شرطا رفع رب البذر بذره او رفع الخراج الموظف وتنصيف الباقي حيث تفسد في الصورتين
لاحتمال ان لا يحصل الا ذلك القدر واما اذا كان خراج مقاسمة نحو الثلث والربع فيجوز كما لو شرطا
رفع العشر وقسمة الباقي والارض عشرية او شرط رب البذر عشر الخارج لنفسه او للآخر والباقي بينهما
لانه مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة او شرطا كون التبن لاحدهما والحب للآخر حيث تفسد لانه
يقطع الشركة في الحب وهو المقصود او شرطا تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر حيث تفسد لانه
شرط مخالف لمقتضى العقد وهو يؤدي الى قطع الشركة اذ ربما يصيبه آفة فلا ينعقد الحب فلا يخرج
الا التبن ولو شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا التبن او شرطا الحب نصفين وجعلاه اي التبن لرب
البذر صحت اما الاولى فلانهما شرطا الشركة فيما هو المقصود والسكوت عن التبع لا يوجب فساد
العقد في الاصل واما الثانية فلانه شرط موافق لحكم العقد لانه نماء ملكه واذا فسدت اي المزارعة
فالخارج لرب البذر لانه نماء ملكه والفرع يملك بملك الاصل وانما يستحق الآخر بالتسمية فاذا فسدت
كان النماء كله لرب البذر وللآخر اجر عمله او اجر مثل ارضه يعني ان كان البذر من صاحب الارض
فللعامل اجر مثله وان كان من قبل العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه فلو كان رب البذر صاحب
الارض فللعامل اجر مثله لا يزاد على المسمى لانه رضي بسقوط الزيادة ولو كان رب البذر العامل فلصاحب
الارض اجر مثل ارضه لانه استوفى منافع الارض بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذ لا مثل لها واذا

واذا صحت فالمشروط اي الواجب هو المشروط لصحة الالتزام ولا شيء للعامل ان لم يخرج من الارض
شيء لانه يستحقه شركة ولا شركة في غير الخارج ويجبر العامل ان ابى لا رب البذر يعني اذا عقدت
المزارعة فامتنع من العمل رب البذر فلا يجبر لانه لا يتوصل الى الوفاء بالعقد الا باتلاف البذر
وفيه ضرر يلزمه فلا يجبر عليه كما لو استاجر اجيرا ليهدم داره وفي الكفاية هذا قبل القاء البذر وبعده
يجبر وان امتنع العامل اجبره الحاكم على العمل لان الوفاء به ممكن بلا ضرر يلحقه فلزم العقد كما في سائر
الاجارات الا اذا كان له عذر يفسخ به الاجارة كالمرض فيفسخ به المزارعة ولو ابى رب البذر
والارض له وقد كرب العامل فلا شيء له في عمل الكراب قضاء لان عمله انما يتقوم بالعقد والعقد قوم
العمل بجزء من الخارج ولا خارج بعد ويسترضى ديانة ان ما ذكر جواب القضاء فاما فيما بينه وبين
ربه فيلزمه ان يعطي العامل اجر مثل عمله لانه انما اشتغل باقامة هذه الاعمال ليحصل له نصيبه من الخارج
فاذا اخذ الارض منه فقد غره والتغرير مدفوع فيفتى بان يطلب رضاه وتبطل اي المزارعة بموت
احدهما اي العاقدين كما في الاجارة فلو دفعها لثلث سنين فلما نبت في الاولى ومات صاحب
الارض قبل ادراكه ترك اي الزرع في يد المزارع الى ادراكه وقسم على الشرط وبطلت اي المزارعة
في السنتين الاخريين لان في ابقاء العقد في السنة الاولى مراعاة حق المزارع والورثة وفي
القطع ابطال لحق العامل اصلا فكان الابقاء اولى واما في الاخريين فلا حاجة الى الابقاء اذ لم
يثبت الحق للمزارع في شيء بعد فعملنا بالقياس مضت المدة قبل ادراكه فعلى المزارع اجر مثل
نصيبه من الارض حتى يدرك الزرع لانه استوفى منفعة بعض الارض لتربية حصته فيها الى
وقت الادراك ونفقته اي نفقة الزرع كاجر السقي والمحافظة والحصاد والرفاع والدوس
والتذرية عليهما بقدر حقوقهما حتى يدرك كنفقة العبد المشترك العاجز عن الكسب وفي موت احدهما
قبله اي قبل ادراك الزرع ترك اي الزرع في مكانه الى ادراكه ولا شيء على المزارع لانا ابقينا عقد الاجارة
ههنا استحسانا لبقاء المدة الاجارة فامكن استمرار العامل او وارثه على ما كان عليه من العمل اما في
الاول فلا يمكن الابقاء لانقضاء المدة ثم ان انفق احدهما على الزرع بلا امر صاحبه او امر قاض فهو متطوع
في الانفاق لان كل واحد منهما غير مجبور على الانفاق فصار كالدار المشتركة بينهما اذا استرمت
فانفق احدهما في مرمتها بلا امر كان متطوعا وتفسخ اي المزارعة بدين يحوج الى بيعها اي بيع الارض
كما في الاجارة وليس للعامل ان يطالبه اي رب الارض بما كرب الارض وحفر الانهار وسوى المسناة بشيء اذ لا يجوز
ان يطالبه بالمسمى وهو الخارج لانه معدوم ولا باجر المثل لانه انما يجب عند فساد العقد ولم يفسد

ولو نبت اي الزرع لم يبع اي الارض قبل استحصاده اي الزرع لان في البيع ابطال حق المزارع
والتأخير اولى من الابطال وخرجه القاضي ان جبر لانه جزاء الظلم وهو لم يظلم لانه
ممنوع عن بيع الارض فلم يكن ظالما **كتاب المساقاة** هي لغة مفاعلة من السقي وشرعا دفع
الشجر الى مصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة في انها باطلة عند ابي حنيفة خلافا لهما وان الفتوى
على صحتها وشروطها كشروطها الممكنة هنا كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين
الاشجار والعامل والشركة في الخارج وما عداها من الشروط المذكورة فيها لا يجري هنا فتصح بلا ذكر
المدة والقياس ان لا تصح لانها اجارة معنى كالمزارعة وتصح استحسانا وتقع على اول ثمر يخرج اذ
لادراك الثمر وقت معين قلما يتفاوت وتفسد ان لم يخرج اي في هذه السنة لعدم تناول
العقد غير هذه السنة فكانهما نصا على ذلك ذكره تاج الشريعة الا اذا وقع استثناء من قوله
فتصح بلا ذكر المدة غرسا في ارض لم تبلغ اي تلك الغراس الثمر على ان يصلحها فما خرج كان بينهما
نصفين حيث تفسد ان لم يذكر سنين معلومة ذكره قاضيخان او وقع اصول رطبة في ارض
مساقاة ولم يسم الوقت فانها تفسد لان اصول الرطبة كالغراس بخلاف رطبة لنباتها
غاية كستة اشهر مثلا حيث تجوز وتقع على اول جزة اي قطع يكون اي يحصل ذلك لا اولها لانها
بعده رفع رطبة انتهى جازتا على ان يقوم عليها حتى يخرج بزرها ويكون اي البزر بينهما نصفين
جاز بلا ذكر الوقت استحسانا لان لادراك البزر وقتا معلوما عند المزارعين والبزر انما
يحصل بعمل العامل فاشتراط المناصفة فيه يكون صحيحا والرطبة لصاحبها اذ لا اثر فيها لعمل العامل
ولو شرطا تنصيفها فسدت لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبلها او ذكر مدة لا يخرج الثمر فيها
بان دفع الارض ليغرس فيها الكرم سنة وشرطا بينهما بعض الخارج فانه يعلم قطعا ان الكرم
لا يخرج الثمر فيها تفسد لانه لان المقصود بالمساقاة الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع المقصود
فيكون مفسدا للعقد وان ذكر مدة قد يخرج الثمر فيها وقد لا اي لا يخرج لا اي لا تفسد لعدم
العلم بفوات المقصود بل يتوهم في كل مزارعة ومساقاة بان يصطلم الزرع والثمر آفة
سماوية فلو خرج اي الثمر في وقت سمي فعلى الشرط لصحة العقد والا اي وان لم يخرج فيه بان تأخر
عنه فسد العقد لتبين انهما سميا مدة لا يخرج الثمار فيها ولو علم ذلك ابتداء كان العقد
فاسدا فكذا اذا تبين انتهاء واذا فسد فللعامل اجر المثل كما في المزارعة وتصح اي المساقاة
في الكرم والشجر والبقول واصول الباذنجان والنخل ولو دفع نخلا فيه ثمر ان لم يدرك حتى لو كان

قوله ودفع الشجر ليجوز [illegible] عليه وغيره ولكان احسن ليتناول كلامه فيما يجب قال [illegible] في الكرم والشجر عزمي زاده

لو كان مدركا لم يصح العقد اذ لا يكون حينئذ لعمل العامل اثر كالمزارعة وعند الشافعي لا تجوز المساقاة
الا في النخل والكرم ودفع ارضا سنين معلومة على ان يغرسها اشجارا او يكون اي الاشجار
والارض بينهما نصفين فسدت لاشتراطها الشركة فيما كان حاصلا قبل الشركة لا بعمله وهو الارض
فان غرسها اي العامل الارض غراسا من عنده فاخرجت ثمرا كان الكل لصاحب الارض وللغارس
عليه قيمة غراسه واجر مثل عمله لان صاحب الارض استأجر العامل ليجعل ارضه بستانا بالات
نفسه على ان يكون اجرة نصف البستان الذي يظهر بعمله والاته فيكون في معنى قفيز الطحان
المنهي عنه فيكون فاسدا ثم الغراس ملك للغارس وقد تعذر ردها عليه لاتصالها بالارض فيجب
قيمتها واجر مثل عمله لانه لا يدخل في قيمة الغراس لتقومها بنفسها وتبطل اي المساقاة بموت
احدهما وتمضي مدتها والثمر نيء قيد لصورتي الموت ومضي المدة وانما بطلت لان صاحب
الارض استأجر العامل ببعض الخارج ولو استأجره بدراهم بطلت الاجارة بموت احدهما
فكذا اذا استأجره ببعض الخارج فلو مات صاحب الارض فللعامل القيام عليه حتى يدرك
الثمر وان وصلته كرهه وورثة صاحب الارض لان في انتقاض العقد بموته اضرارا
بالعامل وابطالا لما كان مستحقا له بالعقد وهو ترك الثمار في الاشجار الى وقت الادراك
واذا انتقض العقد يكلف الجذاذ قبل الادراك وفيه ضرر عليه واذا جاز نقض الاجارة لدفع
الضرر فلان يجوز ابقاؤها لدفعه كان اولى وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان كره
صاحب الارض لانهم قائمون مقامه وفيه نظر للجانبين وان ماتا فالخيار في القيام عليه وتركه
الى ورثة العامل لقيامهم مقامه وقد كان له في حيوته هذا الخيار بعد موت صاحب الارض فكذا
يكون لورثته بعد موته وان لم يمت احدهما بل انقضى مدتهما اي مدة المساقاة فالخيار
للعامل ان شاء عمل على ما كان يعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما على السواء لان في الامر بالجذاذ
قبل الادراك اضرارا بهما والضرر مدفوع كما مر ولا تفسخ الا بعذر كما في الاجارات ومنه كون
العامل عاجزا عن العمل فانها لو لم تفسخ لزمه استيجار الاجراء فيلحق به ضرر لم يلتزمه بعقد المساقاة
وقد مر ان الضرر مدفوع او كون العامل سارقا يخاف على ثمره اي ثمر الشجر او سعفه السعف بالتحريك
جمع سعفة وهي غصن النخل كذا في الصحاح **كتاب الدعوى** اوردها عقيب المعاملات لانها
يترتب عليها في الوجود وهي لغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره والفها للتأنيث
فلا ينون وجمعها دعاوي بفتح الواو كفتوى وفتاوى وشرعا مطالبة حق من حقوق العباد عند من

قوله وقد تعذر ردها لاتصالها بالارض يعني [illegible] عزمي زاده

قوله فالخيار للعامل ان شاء عمل على ما كان [illegible] كذا في الهداية عزمي زاده

وهو القاضي له الخلاص اي تخليصه من المدعى عليه اذا ثبت والمدعي من اذا ترك اي لا يجبر على
الخصومة اذا تركها ولما كان هذا مشتركا ولا للاغلب من المتنازعين فعلا احترز عنه بقوله
من المتنازعين قولا ولما كان هذا مشتركا ولا للمتنازعين في المباحثة احترز عنه بقوله
في الحق اي حق العبد والمدعى عليه بخلافه اي يجبر على الخصومة اذا تركها فانطبق الحد على المحدود
وقد اختلفت عبارات المشايخ في حده والصحيح ما ذكر ههنا قيل المدعى عليه هو المنكر والاخر
هو المدعي قالوا هذا حد صحيح ولكن الشان في معرفته لان العبرة للمعاني دون الصور والمباني
فان الكلام قد يوجد من الشخص في صورة الدعوى وهو انكار معنى كالمودع اذا ادعى رد
الوديعة او هلاكها فانه مدع صورة ومنكر معنى لوجوب الضمان ولهذا يحلفه القاضي اذا ادعى
رد الوديعة او هلاكها انه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا يحلفه انه رده لان اليمين ابدا يكون
على النفي وركنها اي الدعوى اضافة الحق الى نفسه ان كان اصيلا او الى من ناب اي
المدعي منابه كما في الوكيل واب الصغير ووصيه عند النزاع متعلق باضافة الحق واهلها اي الدعوى
العاقل خرج به المجنون المميز خرج به الصبي اي الغير المميز قال الاسروشني في جامع احكام
الصغار الدعوى من الصبي المحجور عليه غير صحيحة اما الصبي المأذون له فدعواه صحيحة ان كان
مدعيا وان كان مدعى عليه فجوابه ايضا صحيح وشرط جوازها مجلس القاضي فان الدعوى
في مجلس غيره لا تصح حتى لا يجب على المدعى عليه جوابه وحكمها وجوب الجواب على الخصم
وهو المدعى عليه حتى اذا امتنع عنه اجبره القاضي عليه وانما تصح اي الدعوى اذا الزمت
شيئا على الخصم بعد ثبوتها والا كان عبثا لا يقدم عليه عاقل وعلم المدعى عطف على الزمت
اي صار ما يدعيه معلوما وبين ذلك بقوله فلو كان ما يدعيه منقولا في يد الخصم ذكر اي مدعيه انه
في يده بغير حق فان الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد
البائع لاجل قبض الثمن قال صدر الشريعة بهذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه
تخصيص المنقول بهذا الحكم اقول دراية وجهه موقوفة على مقدمتين مسلمتين احديهما ان
دعوى الاعيان لا تصح الا على ذي اليد كما قال في الهداية انما ينتصب خصما اذا كان في يده
والثانية ان الشبهة معتبرة يجب دفعها لا شبهة الشبهة كما قالوا ان شبهة الربوا
ملحقة بالحقيقة لا شبهة الشبهة اذا عرفتهما فاعلم ان في ثبوت اليد على العقار شبهة
لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فانه فيه مشاهد فوجب دفعها في دعوى العقار باثباته بالبينة

بالبينة ليصح الدعوى وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد لغير المالك شبهة الشبهة فلا يعتبر
واما اليد في المنقول فلكونه مشاهدا لا يحتاج الى اثباته لكن فيه شبهة كون اليد لغير المالك فوجب
دفعها ليصح الدعوى والحمد لله الهادي الى سواء السبيل وحسبنا الله ونعم الوكيل وطلب عطف على
ذكر احضاره اي احضار ما يدعيه ان امكن ليشار اليه في الدعوى والشهادة وكان الاعلام باقصى
ما يمكن شرطا وذا في المنقولات بالاشارة لانها ابلغ اسباب التعريف حتى قالوا في
المنقولات التي يتعذر نقلها كالرحى مثلا حضر الحاكم عندها او بعث امينا وذكر قيمته ان تعذر اي
احضاره ليصير المدعى معلوما لان الاعيان تتفاوت والشرط ان يكون الدعوى في معلوم
وقد تعذر مشاهدته فوجب ذكر قيمته لانها خلف عنه قال الفقيه ابو الليث يشترط مع ذكر
القيمة ذكر الذكورة والانوثة وقال قاضيخان وصاحب الذخيرة ان كان العين غائبا
وادعى انه في يد المدعى عليه اكثر ان يبين المدعي قيمته وصفته تسمع دعواه ويقبل بينته ولو قال
غصبت مني عين كذا ولا ادري قيمته قالوا تسمع قال في الكافي وان لم يبين القيمة وقال
غصبت مني عين كذا ولا ادري انه هالك او قائم ولا ادري كم كانت قيمته ذكر في عامة
الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به
اقول فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا انكر والجبر على
البيان اذا اقر او نكل عن اليمين فالتأمل فان كلام الكافي لا يكون كافيا الا بهذا التحقيق والحمد لله
على التوفيق ولو كان ما يدعيه عقارا ذكر حدوده الاربعة لتعذر التعريف بالاشارة
لانه مما لا ينقل فيصار الى التحديد لان العقار يعرف به وكفى الثلثة وقال زفر لا لان التعريف
لم يتم ولنا ان للاكثر حكم الكل الا ان يغلط في الحد الرابع ان المدعى يختلف به بخلاف تركه
كذا الشهادة اي كما يشترط التحديد في الدعوى يشترط في الشهادة وان ذكروا الثلثة من الحدود
في الشهادة قبلت شهادتهم عندنا خلافا لزفر وان كان الرجل مشهورا يكتفي بذكره وفي
الدار لا بد من التحديد وان كانت مشهورة عند ابي حنيفة وعندهما لا يشترط لان الشهرة
مغنية عنه وله ان قدرها لا يصير معلوما الا بالتحديد وذكر ايضا انه يطالبه لان المطالبة
حق المدعي فلا بد من طلبه وذكر ايضا انه في يد المدعى عليه لانه انما يصير خصما بكونه في يده
وهو اي كونه في يده لا يثبت بتصادقهما على انه في يده بل يثبت بالبينة او علم القاضي لاحتمال
كون العقار في يد غيرهما وقد تواضعا على ذلك بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهد كما مر

في العادة ادعى عينا في يد رجل واراد احضاره في مجلس الحكم فانكر المدعى عليه ان يكون في يده فجاء
المدعي بشاهدين شهدا ان هذا العين كان في يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يسمع
وهل يجبر المدعى عليه على احضاره بهذه البينة املا كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يقبل لانه
ثبت يده في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده وقد وقع الشك في زوال ذلك اليد
فيثبت اليد ما لم يوجد المزيل قال شمس الائمة الحلوائي ومن المنقولات ما لا يمكن احضاره عند
القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم والقاضي فيه بالخيار ان شاء حضر ذلك
الموضع لو تيسر له ذلك وان لم يتيسر له الحضور وكان مأذونا بالاستخلاف بعث خليفته
الى ذلك الموضع وهو نظير ما اذا كان القاضي يجلس في داره ووقع الدعوى في جمل ولا يسع باب داره
فانه يخرج الى باب داره او يأمر نائبه حتى يشير اليه الشهود بحضرته وفي القدوري اذا كان المدعى
شيئا يتعذر نقله كالرحى فالحاكم فيه بالخيار ان شاء حضر وان شاء بعث امينا كذا في
الذخيرة وذكر القاضي الامام ظهير الدين ان هذا انما يستقيم اذا كان العين المدعى في المصر اما اذا
كان خارج المصر كيف يقضي به القاضي والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية وطريقه ان يبعث
واحدا من اعوانه حتى يسمع الدعوى والبينة ويقضي ثم بعد ذلك يمضي قضاءه ولو كان
ما يدعيه دينا في الذمة ذكر جنسه كالدراهم والدنانير والشعير ونحوها وقدره ككيلة والف
وقفيز وقفيزين ونحوها فان الدين لا يعرف الا بذلك وذكر ايضا مطالبته به لما مر انه
حقه واذا صحت الدعوى سال القاضي عنها لينكشف وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم
بالاقرار ومعنى سؤاله ان يقول ان خصمك ادعى عليك كذا وكذا فماذا تقول فان اقر اي
الخصم الزم اي القاضي بموجبه لم يقل قضى او حكم لما قال في الكافي ان اطلاق لفظ القضاء نوع
لان الاقرار حجة بنفسه ولا يتوقف على القضاء فكان الحكم من القاضي الزاما للخروج عن
موجب ما اقر به بخلاف البينة على دعواه لان الاصل في فصل الخصومة البينة وان انكر
اي الخصم سال القاضي المدعي بينة لان النبي عليه السلام قال للمدعي الك بينة فقال لا فقال
لك يمينه سال ورتب اليمين على عدم البينة فلا بد من السؤال عنها ليمكن من الاستحلاف
فان اقام اي البينة قضى عليه لانه نور دعواه بالبينة فهي بفعله من البيان فانها ماله ولانه
واضحة يظهر بها الحق عن الباطل والا اي وان لم يقمها بل عجز عن اقامتها حلفه اي القاضي
الخصم بطلبه اي طلب المدعي لان الحلف حقه ولهذا اضيف اليه بحرف اللام في الحديث

في الحديث وجه كونه حقا له ان المنكر قصد اتواء حقه على زعمه بالانكار فمكنه الشارع من اتواء
نفسه باليمين الكاذبة وهي الغموس ان كان كاذبا كما يزعم وهو اعظم من اتواء المال ويحصل له اي
الثواب بذكر اسم الله تعالى وهو صادق على وجه التعظيم ولا بد ان يكون النكول في مجلس القضاء
لان المعتبر يمين قاطع للخصومة ولا عبرة لليمين عند غيره وهل يشترط القضاء على فور النكول فيه خلاف
ثم اذا حلف المدعى عليه فالمدعي على دعواه ولا يبطل حقه بيمينه لكن ليس له ان يخاصمه ما لم يقم البينة على
دعواه فان وجدها اقامها وقضى له بها وبعض القضاة من السلف كانوا لا يسمعونها بعد اليمين ويقولون
ترجح جانب صدقه باليمين فلا يقبل بينة المدعي وهذا القول ليس بشيء ولان عمر رضي قبل البينة من المدعي
بعد يمين المنكر وكان شريح رحمه يقول اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة وهو يظهر كذب
المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي فان نكل
اي قال لا احلف مرة او سكت بلا آفة من طرش او خرس فانه نكول حكما قضى صح لان اليمين واجبة
عليه لقوله عليه السلام واليمين على من انكر ترك هذا الواجب بالنكول دليل على انه باذل او مقر والا
لاقدم على اليمين تفصيا عن عهدة الواجب ودفعا للضرر عن نفسه ببذل المدعى او الاقرار به
والشرع الزمه التورع عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة فترجح هذا الجانب على
جانب التورع في نكوله وهو اي القضاء بعد عرض اليمين اي عرض القاضي اليمين على الخصم بان يقول
ان لم تحلف احكم عليك ثلثا احوط لاحتمال ان يحلف بعد مرة او مرتين ولا عبرة بعد القضاء
لقوله احلف لانه ابطل حقه بالنكول فلا ينقض به القضاء ويعتبر اي قوله احلف قبل الحكم ولو بعد
العرض ثلثا اذ لا يلزم فيه نقض القضاء ولا فاوه ولا يرد اليمين على المدعي وان نكل خصمه وعند
الشافعي اذا لم يكن للمدعي بينة اصلا او لا حلف القاضي المدعى عليه فنكل يرد اليمين على المدعي فان
حلف قضي به والا انقطعت المنازعة بينهما لان الظاهر صار شاهدا للمدعي بنكوله فيعتبر يمينه
كالمدعى عليه وكذا اذا اقام المدعي شاهدا واحدا فعجز عن اقامة شاهد آخر فانه يرد اليمين عليه
ان حلف قضي له بما ادعى وان نكل لا يقضى له بشيء لانه عليه السلام قضى بشاهد ويمين وعندنا
يستحلف المدعى عليه فقط ويقضى عليه بالنكول لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على
من انكر وطلق القسم يقتضي انتفاء مشاركة كل واحد منهما عن قسم صاحبه فيدل على
ان جنس الايمان في جانب المدعى عليه ولا يمين في جانب المدعي اذ اللام في اليمين للاستغراق
فمن جعل الايمان حجة للمدعي فقد خالف النص وحديث الشاهد واليمين غريب وما رويناه مشهور

لمقتنه لا منه بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا يعارضه على ان يحيى بن معين قد رده كذا في الكافي
ولو قال اي المدعى عليه لا اقر ولا انكر حبسه اي القاضي حتى يقر او ينكر لانه ظالم فيجزا وه الحبس ادعى
اي رجل على اخر مالا فانكر اي المدعى عليه فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه ويبرا من المال فحلف
فالصلح باطل وهو اي المدعى على دعواه ان اقام بينة تسمع وان لم يقمها واستحلفه يحلفه القاضي لو لا
اي لو لم يكن الحلف الاول حين الصلح عنده فان التحليف عند غير القاضي لا يعتبر كما ان النكول عنده
غيره لا يوجب الحق لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة ولو كان
الحلف الاول عنده كفى ولا يحلفه ثانيا كذا لو اصطلحا ان المدعي لو حلف فالخصم ضامن وحلف اي
المدعي لم يضمن اي الخصم كذا في العمادية لا تحليف في نكاح بان ادعى رجل على امراة او هي عليه نكاحا
والاخر منكر ورجعة بان ادعت عليه او هو عليها بعد العدة انه راجعها في العدة وانكر الاخر وفي ايلا
بان ادعى المولى عليها او هي عليه بعد المدة انه فا في المدة وانكر الاخر واستيلاد بان ادعت امة على
سيدها انها ولدت منه هذا الولد او ولدت ولدا قد مات او اسقط سقطا مستبين الخلق منه وانكر
المولى ولا يتاتى من الجانب الاخر اذ لو ادعى المولى يثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر انكارها
ورق بان ادعى على مجهول النسب انه عبده او ادعى المجهول انه عبده وانكر الاخر ونسب بان ادعى
على مجهول النسب انه ابنه او هو ادعى عليه والاخر منكر وولاء بان ادعى على معروف الرق انه اعتقه
او مولاه او ادعى المعروف ذلك عليه وكان ذلك في ولاء الموالاة والاخر منكر وحد سوا كان حدا
هو خالص حق الله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر وحد السرقة او دائرا بين الحقين كحد القذف حتى ان من
ادعى على اخر انه قذفه وانكر القاذف لا يستحلف لان الغالب فيه حق الله تعالى عندنا فالتحق
بالحدود الخالصة لله تعالى واما في السرقة فان السارق يستحلف لاجل المال فاذا اقر او نكل
اخذ المال لا القطع فيقال له دع ذكر السرقة وادع تناول مالك فيكون لك عليه يمين قال في النهاية
لا يستحلف في الحدود بالاجماع الا اذا تضمن حقا بان علق عتق عبده بالزنا وقال ان زنيت فانت حر
فادعى العبد انه زنى ولا بينة له عليه يستحلف المولى حتى اذا نكل يثبت العتق لا الزنى ولعان بان
تدعي المراة القذف بالزنا ووجوب اللعان وهو ينكر جميع ما ذكر قول ابي حنيفة وقالا يستحلف فيها
كلها الا في الحدود واللعان لان هذه حقوق تثبت بالشبهات فيجري فيها الاستحلاف كالاموال
بخلاف الحدود وهذا لان فائدة الحلف النكول والحق بالنكول والنكول اقرار لان الحلف لما وجب
فتركه دليل على انه باذل او مقر ولا يمكن ان يجعل باذلا لان النكول يعتبر من الماذون والمكاتب وهما

قوله بان ادعت امة على سيدها انها ولدت منه هذا الولد وولدت ولدا قد مات اقتصار من صاحب الكافي وفي ذلك مع قد اقتصر ان جمع بين الكشف نسبها على عدم الفرق في ترتيب نتايج الولد وموته وصاحب الهداية على ذكر صورة الحيوة عزمي زاده

قوله او ادعى المجهول انه عبده بلفظ الكافي او ادعى المجهول عليه انه عبده ولفظ صدر الشريعة وبالعكس وهو ابعد عن الاشتباه عزمي زاده

قوله بان علق عتق عبده بالزنا اي بزنا نفسه عزمي زاده

وهما لا يملكان البذل فيجعل مقرا ضرورة والاقرار يجري في هذه الاشيا لكنه اقرار فيه شبهة لانه
سكوت في نفسه والسكوت محتمل فلا يكون حجة فيما يسقط بالشبهات واللعان حد الازواج قائم مقام
حد القذف ولنا ان النكول بذل واباحة اذ لو حمل على الاقرار لكذبناه في الانكار ولو جعل بذلا قطع
الخصومة بلا تكذيب فكان هذا اولى صيانة للمسلم عن ان يظن به الكذب وهذه حقوق لا يجري
فيها البذل فلا يقضى فيها بالنكول كالقصاص في النفس بخلاف الاموال وذلك لان المراة
لو قالت مثلا لا نكاح بيني وبينك ولكني بذلت نفسي لك لم يصح كلامها وكذا سائر الامثلة
فالحاصل ان كل محل يقبل الاباحة بالاذن ابتداء يقضى عليه بنكوله وما لا فلا قال قاضيخان الفتوى
على قولهما وقيل ينبغي للقاضي ان ينظر في حال المدعى عليه فان راه متعنتا يحلفه ويأخذ بقولهما
وان كان مظلوما لا يحلفه اخذا بقوله كذا في الكافي وحلف السارق وان نكل ضمن ولم يقطع
لانه في السرقة يدعي المال والحد وايجاب الحد لا يجامعه الشبهة بخلاف ايجاب المال فيثبت به
كما يثبت بشهادة رجل وامراتين حيث لا يثبت القطع ويضمن المال كذا الزوج اذا ادعت
طلاقا قبل الدخول يعني اذا ادعت طلاقا قبل الدخول واستحلف الزوج فان نكل ضمن نصف
مهرها عندهم لان الاستحلاف يجري في الطلاق اتفاقا خصوصا اذا كان المقصود المال لانه
دعوى المال حقيقة فيثبت بنكوله المال لا النكاح وكذا النسب اذا ادعى حقا يعني يحلف في
دعوى النسب اذا ادعى حقا كالارث والنفقة بان ادعى رجل على رجل انه اخوه مات ابوهما وترك
مالا في يد المدعى عليه وطلب من القاضي فرض النفقة على المدعى عليه بسبب الاخوة فانه يستحلف
على النسب بالاجماع فان حلف برئ وان نكل قضي بالمال والنفقة لا النسب والحجر في اللقيط بان
كان صبي في يد رجل التقطه وهو لا يعبر عن نفسه فادعت امراة حرة الاصل انه اخوها وتريد قصر يد
الملتقط لما لها من حق الحضانة وارادت استحلافه فنكل يثبت به مالها من حق نقل الصبي الى حجرها ولا يثبت
النسب والعتق بالملك بان ادعى عبد على مولاه انه يعتق لانه اخوه واستحلفه فان حلف برئ
وان نكل قضي بالعتق لا النسب وامتناع الرجوع في الهبة بان اراد الواهب الرجوع في الهبة فقال
الموهوب له انا اخوك فان المدعى عليه يستحلف على ما يدعي من النسب بالاجماع فان نكل في الصور
المذكورة يثبت الحق يعني الارث والنفقة والحجر والعتق وامتناع الرجوع لا النسب ان كان اي
النسب نسبا لا يصح الاقرار به والا اي وان كان نسبا يصح الاقرار به فعلى الخلاف يعني يستحلف
في النسب المجرد عندهما اذا كان نسبا يثبت باقراره بيانه ان اقرار الرجل يصح بالاب والابن والزوجة

قوله بخلاف الاموال فانها تستباح بالاباحة قال في الكافي ... خصومته ... في الكافي ... عزمي زاده

قوله لا النكاح لا انه ... دعوى المال ... الطلاق هو ... النكاح ... النكاح ... الا النكاح ... لانه ذلك دعوى للمال ... عزمي زاده انتهى

قوله فان المدعى عليه يستحلف على ما يدعي الموهوب له ... من النسب عزمي زاده

والمولى واقرار المرأة يصح بالاب والزوج والمولى ولا يصح بالابن اذ فيه تحميل النسب على الغير فكان
اقرارا على الغير فلا يصح فلو ادعى رجل انه ابوه او ابنه ولم يدع مالا يستحلف عندهما لانه لو اقر به يثبت
فيستحلف لرجاء النكول الذي هو اقرار وان ادعى انه اخوه او عمه او نحو ذلك لا يستحلف المدعى
عليه لانه لو اقر به لا يثبت لان فيه تحميل النسب على الغير يحلف منكر القود يعني ادعى على غيره قصاصا
في النفس او فيما دونها فانكر استحلف اجماعا فان نكل في النفس لم يقض بقتل ولا دية بل
حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونها يقتص عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه الدية فيهما ولا يقضى
بالقصاص لان القصاص فيما دون النفس عقوبة يندرا بالشبهات ولا يثبت بالنكول كالقصاص
في النفس لان النكول وان كان اقرارا عندهما ففيه شبهة العدم لانه ان امتنع عن اليمين تورعا
عن اليمين الصادقة لا يكون اقرارا بل يكون بذلا واذا امتنع القود يجب الدية وله ان الاطراف
محل البدل المستوفى بالنكول كالمال فان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال لانها خلقت
وقاية للنفس كالمال فيجري فيها البذل بخلاف الانفس ويحلف في التعزير يعني ادا ادعى على آخر
ما يوجب التعزير واراد تحليفه اذا انكر فالقاضي يحلفه لان التعزير محض حق العبد ولهذا يملك
العبد اسقاطه بالعفو ولا يمنع الصغر وجوبه ومن عليه التعزير اذا امكن صاحب الحق منه اقامه
ولو كان حق الله تعالى لكان هذه الاحكام على عكس هذا والاستحلاف يجري في حقوق العباد
سواء كانت عقوبة او مالا فان نكل عزر لان التعزير يثبت بالشبهات فجاز ان يقضى فيه بالنكول
قال اي المدعي لي بينة حاضرة في المصر واستحلف الخصم لا يحلف قيد بالمصر لانها اذا احضرت
في مجلس الحكم لا يحلف اتفاقا كذا في النهاية ويكفل بنفسه ثلثة ايام لئلا يغيب ويبطل حق المدعي
ويجب ان يكون الكفيل معروف الدار ليحصل فائدة التكفيل ولا بد للتكفيل من قوله لي بينة حاضرة
في المصر حتى لو قال لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل اذ لا فائدة فيه فان ابى ان يعطيه كفيلا لازمه
اي دار معه حيث سار حتى لا يتغيب ولازم الغريب لو كان الخصم غريبا ولا يكفل اي الغريب
الا الى آخر المجلس لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة على قدر المجلس اضرارا بالغريب لمنعه عن السفر
ولا ضرر في هذا القدر ظاهرا ويحلف بالله تعالى دون غيره لقوله عليه السلام لا تحلفوا بآبائكم ولا
بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر لا بالطلاق والعتاق لما روينا الا اذا الح
الخصم يعني جاز للقاضي ان يحلفه بالطلاق والعتاق لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى في زماننا
لكن اذا نكل لا يقضي بالنكول واذا قضى لم ينفذ ذكره الزيلعي في شرح الهداية ويغلظ اي اليمين بصفاته

بصفاته تعالى كان يقول قل والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم
من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا
ولا شيء منه وللحالف ان يزيد في التغليظ على هذا وان ينقص منه لكنه يحتاط فلا يذكر بلفظ الواو لئلا
يتكرر عليه اليمين اذ اللازم عليه يمين واحدة وله ان لا يغلظ ويقول بالله او والله لان المقصود منه
النكول واحوال الناس فيه مختلفة فمنهم من يمتنع اذا غلظ عليه اليمين ويتجاسر اذا لم يغلظ فكان الراي
فيه الى القاضي وقيل لا يغلظ على المعروف بالصلاح ويغلظ على غيره وقيل يغلظ في الخطير من المال
لا الحقير لا اي لا يغلظ بالزمان والمكان وعند الشافعي يغلظ بهما اما الاول فبان يكون بعد صلوة
العصر يوم الجمعة واما الثاني فبان يكون في المسجد الجامع عند المنبر وحلف اليهودي بالله الذي انزل
التورية على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار فيغلظ
على كل واحد بما يعتقد تغليظ اليمين به ليكون رادعا له عن الاقدام على اليمين الكاذبة وعن ابي حنيفة
انه لا يحلف احد الا بالله خالصا تعاليا عن تشريك الغير معه في التعظيم وذكر الخصاف انه لا يحلف
غير اليهودي والنصراني الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لان في ذكر النار في اليمين تعظيم النار
لان اليمين يشعر به ولا ينبغي ان يعظم النار بخلاف التورية والانجيل لان كتب الله تعالى واجب
التعظيم ولا يحلف الوثني الا بالله اذ الكفرة كلهم مع افتراق نحلهم يقرون بالله تعالى قال تعالى ولئن
سالتهم من خلق السموات والارض ليقولن الله كذا في الكافي ولا يحلفون في معابدهم لان فيه تعظيمها
ويحلف على الحاصل في سبب يرتفع كالبيع والنكاح والطلاق والغصب والتعزير وبين التحليف
بقوله بالله ما بينكما بيع قائم او نكاح قائم الآن او ما هي بائن منك الآن او ما يجب عليك رده
او ما يجب عليك حق التعزير الآن لا اي لا يحلف على السبب وبينه بقوله ابعته ونحوه اي انكحتها
وما طلقتها وما غصبته وما شتمته لان الاصل ان الدعوى اذا وقعت في سبب يرتفع بعد وقوعه
كالبيع ونظائره فان اليمين يكون على الحاصل لا على السبب عند ابي حنيفة ومحمد رحمه حتى اذا ادعى انه
ابتاع من هذا عبده بالف فجحد حلف بالله ما بينكما بيع قائم ولا يحلف بالله ما بعت فعلى هذا ثم
اقال كذا النكاح وغيره ثم التحليف على الحاصل لا السبب هو الاصل عندهما اذا كان سببا يرتفع يرتفع
الا اذا كان فيه اي في الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب اجماعا كدعوى شفعة
بالجوار ونفقة مبتوتة فانه اذا ادعى شفعة بالجوار والمشتري ممن لا يراها بان كان شافعيا فانه يحلف
على السبب اذ لو حلف على الحاصل بالله ما هو مستحق للشفعة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر

فی حق المدعی ویحلف علی سبب لا یرتفع برافع بعد ثبوته لا علی الحاصل اجماعا کعبد مسلم یدعی عتقه
فانه اذا ادعی عتقه علی مولاه وجحد المولی یحلف علی السبب بالله ما اعتقه لعدم الضرورة الی التحلیف
علی الحاصل ای لا یجوز ان یعود الرق بعد العتق مسلما بخلاف الامة والعبد الکافر حیث یحلف
فیهما علی الحاصل ای ما هی حرة او ما هو حر فی الحال لامکان تکرر الرق علی الامة بالردة واللحاق و
السبی وعلی العبد الکافر بنقض العهد واللحاق ولا یتکرر علی العبد المسلم استحلف خصمه فقال
حلفتنی مرة فاقام البینة یقبل یعنی ادعی علی اخر مالا فانکر واراد المدعی تحلیفه فقال المدعی علیه
انک حلفتنی علی هذه الدعوی عند قاض بلد کذا فانکر المدعی ذلک فاقام المدعی علیه بینة علی
ذلک یقبل ولولاها ای لم یکن له بینة واستحلفه ای اراد تحلیف المدعی جاز ای تحلیفه قال ای المدعی
لا بینة لی ثم برهن او لا شهادة لی ثم شهد معنی الاول ان یقول المدعی لیس لی بینة علی دعوای هذه الحق
ثم جاء بالبینة ومعنی الثانی ان یقول الشاهد لا شهادة لفلان عندی فی حق بعینه ثم شهد به فیه
روایتان فی روایة لا یقبل لظاهر التناقض وفی روایة یقبل والاصح القبول لجواز ان یکون له بینة
او شهادة فنسیها ثم ذکرها او کان لا یعلمها ثم علمها قیل یقبل ان وفق وفاقا ذکر فی الملتقط
کذا اذا قال لا دفع لی ثم ای بدفع ای فیه روایتان وقیل لا یصح دفعه اتفاقا لان معناه لیس لی
دعوی الدفع ومن قال لا دعوی لی قبل فلان ثم ادعی علیه لا یسمع کذا ههنا وبعضهم قال یصح وهو
الاصح لان الدفع یحصل بالبینة علی الدفع لا بدعوی الدفع فیکون قوله لا دفع لی بمنزلة قوله لا بینة
کذا فی العمادیة النیابة تجری فی الاستحلاف یعنی یجوز ان یکون شخص نائبا عن اخر له حق علی غیره
فی طلب الیمین عن المدعی علیه اذا عجز عن اقامة البینة لا الحلف یعنی لا یجوز ان یکون شخص نائبا عن
شخص توجه علیه الیمین لیحلف من قبله وفرع علی الاول بقوله فالوکیل والوصی والمتولی واب الصغیر
یستحلف ای یطلب الحلف من الخصم ولا یحلف ای واحد من الوکیل وغیره الا اذا صح اقراره ای اقرار
واحد منهم علی الاصل کالوکیل بالبیع والخصومة فی الرد بالعیب فان الوصی اذا خوصم فی عیب بعبد باعه
باعه الصغیر لا یستحلف والوکیل بالبیع والخصومة فی الرد بالعیب من جهة المالک یستحلف لان
الیمین لرجاء النکول ولو اقر الوصی صریحا لا یصح فلهذا لا یستحلف واما الوکیل فاقراره صحیح علی کذا
کقوله [illegible] یکون علی البتات ای انه لیس کذلک والبتات القطع والتحلیف
علی فعل غیره یکون علی العلم ای لا یعلم انه کذلک وجه الاول ظاهر واما وجه الثانی فلانه لا یعلم
ما فعل غیره ظاهرا فلو حلف علی البتات لا یمتنع من الیمین مع کونه صادقا فیها فیتضرر فیطلب العلم

بالعلم فان لم یقبل مع الامکان صار باذلا او مقرا هذا اصل مقرر عندنا وکان الامام فخر الاسلام
یزید علیه حرفا وهو ان التحلیف علی فعل غیره علی العلم الا اذا کان ای فعل الغیر شیئا یتصل به ای
بالحالف وفرع علیه بقوله فاذا ادعی سرقة العبد او اباقه یحلف ای البایع علی البتات مع
مع الغیر یعنی ان مشتری العبد اذا ادعی انه سارق او ابق واثبت اباقه او سرقته فی نفسه
وادعی انه ابق او سرق فی ید البایع واراد التحلیف یحلف البایع بالله ما ابق بالله ما سرق فی
یدک وهذا تحلیف علی فعل الغیر وانما صح لان تسلیمه ای تسلیم البایع المبیع سلیما عن العیوب
واجب علیه ای البایع فالتحلیف یرجع الی ضمن البایع بنفسه فیکون علی البتات واذا
ادعی سبق الشراء تفریع علی قوله وفعل غیره علی العلم یعنی اذا اشتری زید من عمرو شیئا ثم
ادعی بکر انه اشتراه قبله وعجز عن البینة یحلف خصمه وهو عمرو وبکر علی العلم ای انه اشتراه
قبله لما مر کذا ادعی دینا او عینا علی وارث اما الاول فبان یقول رجل لاخر ان لی علی مورثک
الف درهم فمات وعلیه الدین واما الثانی فبان یقول ان هذا العبد الذی ورثت من فلان
ملکی وبیدک بغیر حق ولا بینة لواحد منهما فان الوارث یحلف علی العلم لا البتات لما ذکر اذا علم
القاضی کونه میراثا او اقر به المدعی او برهن الخصم علیه کذا فی العمادیة ولو ادعاهما ای الدین او العین
الوارث علی غیره یحلف ای المدعی علیه علی البتات لا العلم لما ذکر کالموهوب له والمشتری ای لو وهب
رجل لرجل عبدا فقبضه او اشتری رجل من رجل عبدا فجاء رجل وزعم ان العبد عبده ولا بینة له فاراد
استحلاف المدعی علیه یحلف علی البتات ادعی رجل منکوحة الغیر انها منکوحته ولا بینة له ای للمدعی
یحلف الزوج علی العلم ای انه لا یعلم انها منکوحته فان حلف انقطع النزاع وان نکل حلفت
ای المرأة علی البتات ای انها لیست امرأته فان نکلت قضی بنکاح المدعی کذا فی العمادیة اعلم
ان کل موضع وجب فیه الیمین علی البتات فحلف علی العلم لا یکون معتبرا حتی لا یقضی علیه بالنکول
ولا یسقط الیمین عنه وکل موضع وجب فیه الیمین علی العلم فحلف علی البتات یعتبر الیمین حتی
یسقط الیمین عنه ویقضی علیه اذا نکل لان الحلف علی البتات اکد فیعتبر بخلاف العکس ذکره
الزیلعی ادعی اشیاء مختلفة یحلف علی الکل مرة فی العمادیة ادعی اعیانا مختلفة الجنس والنوع
والصفة وذکر قیمة الکل جملة ولم یذکر قیمة کل جنس علی حدة اختلف المشایخ فیه بعضهم شرط
التفصیل وبعضهم اکتفی بالاجمال وهو الصحیح لان المدعی لو ادعی غصب هذه الاعیان لا یشترط
لصحة الدعوی بیان القیمة لکل ان ادعی ان الاعیان قائمة فی یده امر باحضارها فیقبل البینة بحضرتها

وان قال انها قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة يسمع دعواه ويقبل بينة وان لم
يكن له بينة حلف على الكل مرة لان وجوب التحليف مبني على صحة الدعوى وقد صحت فوجب
على الكل مرة اقر بدين او غيره ثم قال كنت كاذبا في اقراري حلف المقر له انه اي المقر لم يكن كاذبا
فيه ولست بمبطل في دعواك عليه صح عند ابي يوسف وهو استحسان وعندهما يؤمر بتسليم
المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة شرعا كالبينة بل اولى لان احتمال الكذب فيه
ابعد وجه الاستحسان ان العادة جرت بين الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون
الصك قبل الاخذ ثم ياخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا على اعتبار هذه الحالة فيحلف وعليه الفتوى
لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر والمدعي لا يتضرر واليمين ان كان صادقا
فيصار اليه ذكره الزيلعي صح فدا اليمين والصلح منه يعني اذا ادعى رجل على اخر مالا فانكر فاستحلف
فافتدى يمينه بمال او صالح عن يمينه على مال صح لما روي عن عثمان انه ادعي عليه اربعون درهما فاعطى
شيئا وافتدى يمينه ولم يحلف وعن حذيفة رضي انه افتدى يمينه بمال ولانه لو حلف وقع
في القيل والقال فان بعض الناس يصدق وبعضهم يكذب فاذا افتدى يمينه صان عرضه وهو حسن
قال عليه السلام ذبوا عن اعراضكم باموالكم ولا يحلف بعده اي ليس للمدعي ان يستحلفه بعد
ذلك لانه اسقط خصومته باخذ البدل منه بخلاف ما اذا اشترى يمينه بعشرة دراهم مثلا حيث
لم يجز وكان له ان يستحلفه لان الشراء عقد تمليك المال بالمال واليمين ليست بمال كذا في العناية

باب التحالف

اختلفا اي المتبايعان في قدر الثمن بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع
اكثر منه او وصفه بان ادعى البائع انه بدراهم رائجة وادعى المشتري انه بدراهم كاسدة
او جنسه بان ادعى البائع انه بالدنانير وادعى المشتري انه بالدراهم او اختلفا في قدر المبيع
بان اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه حكم لمن برهن اي بايهما اقام البينة
حكم له لانه نور دعواه بالحجة فبقي في الجانب الاخر مجرد الدعوى والبينة اقوى لانها تلزم على
القاضي الحكم والدعوى لا تلزم وان برهنا حكم لمثبت الزيادة لان البينات للاثبات ومثبت
الاقل لا يعارض مثبت الاكثر وان اختلفا فيهما اي الثمن والمبيع جميعا بان قال البائع بعت العبد
الواحد بالفين وقال المشتري لا بل بعت العبدين بالف فحجة البائع في الثمن وحجة المشتري في المبيع
اولى لان حجة البائع في الثمن اكثر اثباتا وحجة المشتري في المبيع اكثر اثباتا وان عجزا اي ان لم يكن
لكل منهما بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي يدعيه البائع والا فسخنا البيع وقيل للبائع اما
اما ان تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والا فسخنا البيع لان الغرض قطع الخصومة وقد امكن ذلك
برضا احدهما بما يدعيه الاخر فيجب ان لا يعجل القاضي بالفسخ حتى يسال كلا منهما ما اختاره وان لم يرض
بدعوى احدهما تحالفا اي استحلف القاضي كلا منهما على دعوى الاخر اصله ان التحالف قبل
القبض حال قيام السلعة على وفق القياس لان البائع يدعي على المشتري زيادة الثمن والمشتري ينكره و
المشتري يدعي على البائع وجوب تسليم المبيع بما ادعاه ثمنا والبائع ينكره فكان كل منهما منكرا والتحليف
المنكر موافق للقياس اما التحالف بعد القبض فعلى خلاف القياس عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
لان المبيع سلم للمشتري فلا يكون مدعيا على البائع شيئا فبقي دعوى البائع على المشتري زيادة الثمن وهو
ينكر فيكتفي بحلفه وانما ثبت التحالف بعد القبض بقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة
قائمة تحالفا وترادا وبدأ بيمين المشتري لان اقواهما انكارا لانه المطالب اولا بالثمن فيكون البادي
بالانكار فيبدأ بيمينه لو سلعة بثمن اي هذا اذا كان بيع عين بدين والا اي وان لم يكن كذلك
بل بيع عين بعين او ثمن بثمن فبايهما شاء اي بدأ القاضي بيمين ايهما شاء لاستوائهما في فائدة
النكول وصفة التحالف يحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين ويحلف البائع بالله ما باعه بالف
وفسخه القاضي اي فسخ القاضي البيع بينهما بطلب احدهما او طلبهما ولا ينفسخ وقيل ينفسخ بنفس التحالف
والصحيح هو الاول لانهما لما حلفا لم يثبت ما ادعاه كل منهما فبقي بيعا بثمن مجهول فيفسخه القاضي قطعا
للمنازعة بينهما وفرع عليه ما ذكر في المبسوط بقوله فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة بعد التحالف وقبل
الفسخ يحل اي وطؤه لانها لم تخرج عن ملكه ما لم يفسخ القاضي ومن نكل عن اليمين من المتبايعين لزمه
دعوى الاخر بالقضاء لانه صار مقرا بما يدعيه الاخر او باذلا له لا تحالف في اصل البيع والاجل
وشرط الخيار وقبض بعض الثمن ومكان دفع المسلم فيه وحلف المنكر اي منكر البيع والاجل
وغيرهما لان هذا اختلاف في غير المبيع والثمن فاشبه الاختلاف في الحط والابراء بخلاف
الاختلاف في وصف الثمن او جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر ولا بعد هلاك
المبيع او خروجه عن ملكه او تعيبه بالعيب يعني اذا هلك المبيع او خرج عن ملكه او تعيب بحدوث العيب
عنده وصار بحال لا يقدر على رده بالعيب ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف
بل القول للمشتري وعند محمد والشافعي يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعي
حقا ينكره الاخر فيتحالفان واما ان التحالف بعد قبض المبيع مخالف للقياس فلا يتعدى الى حال
هلاك السلعة كذا بعضها اي اذا هلك بعض المبيع او خرج عن ملكه ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا الا ان يرضى

البايع بترك حصة الهالك اى عدم اخذ شى من ثمن الهالك وجعل العقد كان لم يكن الا على القايم
ولا فى بدل الكتابة اى ولا تحالفا ايضا بين المولى والمكاتب اذا اختلفا فى قدر بدل الكتابة لان
التحالف يكون فى المعاوضات عند تجاحد الحقوق اللازمة وبدل الكتابة غير لازم لجواز العجز واذا
انعدم التحالف وجب اعتبار الدعوى والانكار فيكون القول قول العبد مع يمينه لانكاره الزيادة
وان اقاما البينة فبينة المولى اولى لانها تثبت الزيادة ولا فى راس المال بعد اقالة اى اذا اقالا
عقد السلم واختلفا فى راس المال لم يتحالفا اذ لو تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود السلم وهو لا يجوز
لان اقالته اسقاط الدين والساقط لا يعود بل صدق المسلم اليه لو يحلف لان رب السلم يدعى
عليه زيادة وهو ينكر ولا يعود السلم لما ذكر ان الساقط لا يعود بخلاف البيع يعنى اذا اختلفا
فى قدر الثمن بعد الاقالة وقبل قبض المبيع يحكم بالتحالف وعاد البيع والفرق ان الغرض من التحالف
فسخ العقد حتى يعود كل منهما الى اصل ماله واليه الاشارة بقوله عليه السلام تحالفا وترادا والتحالف
فى الاقالة فى السلم لا يفيد هذا الغرض لان الاقالة فى السلم بعد نفاذها لا تحتمل الفسخ بسائر اسبابه
الفسخ حتى لو قالا نقضنا الاقالة لا تنتقض فلا تحتمل الفسخ ايضا لما مر ان الساقط لا يعود واما الاقالة
فى البيع فمما يحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ حتى لو قالا نقضنا الاقالة ينتقض فاحتمل الفسخ بالتحالف
ايضا لانتفاء والمنافع بينا لان هلاك احد يحتمل العود واختلفا فى قدر المهر قضى لمن برهن اى اقام البينة
لانه نور دعواه بها وهى كاسمها بينة وان برهنا فلها اى قضى للمراة ان شهد مهر المثل له اى للزوج
بان كان مثل ما يدعى الزوج او اقل لان الظاهر يشهد للزوج وبينة المراة تثبت خلاف الظاهر
وقضى له اى للزوج ان شهد اى مهر المثل لها بان كان مثل ما ادعته او اكثر لانها تثبت الحط وهو خلاف
الظاهر وان لم يشهد اى مهر المثل لها اى لواحد منهما بان كان اقل مما ادعته واكثر مما ادعاه فتهاترا اى
تساقطا لاستوائهما فى الاثبات لان بينتها تثبت الزيادة وبينته تثبت الحط فلا يكون احدهما
اولى من الاخر وان عجزا عن البرهان تحالفا وايهما نكل لزمه دعوى الاخر لانه صار مقرا بما يدعيه خصمه
او باذلا ولا فسخ النكاح كان يمين كل منهما يبطل ما يدعيه صاحبه من التسمية فيبقى العقد بلا تسمية
وهو لا يفسد النكاح اذ المهر تابع فيه بخلاف البيع فان عدم تسمية الثمن يفسده كما مر فى البيوع
ويفسخه القاضى قطعا للمنازعة بينهما بل يحكم مهر المثل اى يجعل حكما فيقضى بقوله اى الزوج لو كان
مهر المثل كما قال او اقل منه ويقضى بقولها لو كان مهر المثل كما قالت او اكثر منه وبه اى يقضى بمهر المثل
لو كان مهر المثل بينهما بان كان اكثر مما قاله واقل مما قالته اذ لم تثبت الزيادة على مهر المثل ولا الحط عنه

عنه للتخالف اختلفا فى بدل الاجارة بان ادعى الموجر انه اجره شهرا بعشرة دراهم وادعى المستاجر
انه استاجره بخمسة والمنفعة بان ادعى الموجر انه اجره شهرا وادعى المستاجر انه استاجره
شهرين قبل قبضها اى قبض المنفعة او اختلفا فيهما اى بدل الاجارة والمنفعة معا تحالفا وترادا
لم يذكر الاجل لعدم جريان التحالف فيه بل القول للمنكر الزيادة ذكره فى النهاية ووجه التحالف ان
الاجارة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع فى كون كل من المتعاقدين يدعى على الاخر وهو ينكر
وكون كل من العقدين معاوضة يجرى فيهما الفسخ فالحقت به واعترض بان قيام المعقود عليه
شرط لصحة التحالف والمنفعة معدومة واجيب بان الدار مثلا اقيمت مقام المنفعة فى حق ايراد
العقد عليها فكانها قائمة تقديرا وحلف المستاجر اولا لو اختلف فى الاجرة وحلف الموجر
لو اختلف فى المنفعة واى نكل منهما ثبت قول الاخر واى برهن قبل وان برهنا فحجة الموجر اولى لو
اختلف فى الاجرة وحجة المستاجر اولى لو اختلف فى المنفعة نظرا الى زيادة الاثبات وحجة
كل فى زائد يدعيه اولى لو اختلف فيهما اى الاجرة والمنفعة بان ادعى الموجر شهرا بعشرة والمستاجر
شهرين بخمسة فيقضى بشهرين بعشرة ولا تحالف لو اختلف بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر
مع يمينه لان جريان التحالف لاجل الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها وبعد قبض
بعضها اى المنفعة يحالفا وفسخت اى الاجارة فيما بقى والقول للمستاجر فيما مضى لان الاجارة
تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه ابتداء
فصار ما بقى من المدة كالمنفرد بالعقد فيتحالفان فيه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء
منه ليس بمعقود عليه عقدا مبتدا بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ فى بعضه بالهلاك
تعذر فى كل ضرورة اختلف الزوجان فى متاع البيت سواء قام النكاح بينهما اولا
وادعى كل منهما ان المتاع كله له ولا بينة لهما فالقول لكل منهما فيما يصلح له يعنى ان القول فيما
يصلح للرجال كالعمامة والقباء والقلنسوة وطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والدرع
والقوس والنشاب ونحوها قول الزوج مع يمينه لشهادة الظاهر له وفيما يصلح للنساء
كالدرع والخمار وثياب النساء وحليهن ونحوها قول المراة مع يمينها لان الظاهر شاهد لها الا اذا
كان كل منهما يفعل او يبيع ما يصلح للاخر اى الا ان يكون الرجل صايغا وله اساور وخواتيم النساء
والحلى والخلخال ونحوها فلا يكون لها وكذا اذا كانت المراة دلالة تبيع ثياب الرجال او تاجرة
تتجر فى ثياب الرجال والنساء او ثياب الرجال وحدها كذا فى شروح الهداية والقول له اى للرجل

يما يصلح لهما كالفرش والامتعة والاوانى والرقيق والمنزل والعقار والمواشى والنقود لان المرأة
وما فى يدها فى يد الزوج واذا تنازع اثنان فى شىء وهو فى يد احدهما كان القول له كذا هنا بخلاف
ما يختص بها لان لها ظاهرا اخر اظهر من اليد وهو يد الاستعمال فجعل القول قولها كرجلين اختلفا
فى ثوب احدهما لابسه والاخر متعلق بكمه فاللابس اولى وهذا اذا كانا حيين فان مات احدهما فالمشكل
للحى بيمينه حرا كان او رقيقا اذ لا يد للميت فبقيت يد الحى بلا معارض هكذا ذكر فى النهاية والجامع
الصغير للصدر الشهيد وصدر الاسلام وشمس الائمة الحلوانى وقاضيخان وقال شمس الائمة
السرخسى فى الجامع الصغير وقع فى بعض النسخ للحى منهما وهو سهو وفى رواية محمد والزعفرانى للحر منهما
بالرأ ولو كان احدهما مملوكا فالمتاع للحر فى الحيوة لان يد الحر اقوى وللحى فى الموت اذ لا يد للميت فخلت
يد الحى عن المعارض وهذا عند ابى حنيفة وقالا العبد المأذون والمكاتب كالحر لان لهما يدا معتبرة فى
الخصومات حتى لو اختصم الحر والمكاتب فى شىء هو فى ايديهما يقضى بينهما لاستوائهما فى اليد بخلاف
ما لو كان محجورا حيث يقضى به للحر اذ لا يد له **فصل** فيمن يكون خصما ومن لا يكون قال المدعى عليه هذا
الشىء اودعنيه زيد او اجرنيه او رهننيه او اعارنيه او غصبته وبرهن عليه دفعت خصومة المدعى
يعنى ادعى رجل عينا فى يد رجل انه له فقال ذو اليد هو لفلان الغائب اودعنيه الى اخر ما ذكرنا واقام على
ذلك بينة او اقام بينة ان المدعى اقر انه لفلان اندفع عنه خصومة المدعى لانه يثبت ببينته انه وصل
اليه من جهة فلان وان يده ليست يد خصومة وقال ابن شبرمة لا يخرج من الخصومة باقامة البينة لانه
خصم بيده فصار مناقضا فى دفع الخصومة عن نفسه وقال ابن ابى ليلى يخرج منها بمجرد قوله بغير بينة
اذ لا تهمة فيما يقر به على نفسه وقال ابو يوسف ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع عنه الخصومة اذا
اقام البينة وان كان معروفا بالحيل لا تندفع رجع اليه حين ابتلى بالقضاء وعرف احوال الناس
فقال المحتال من الناس قد يأخذ مال انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى مريد سفر ويودعه بشهادة
الشهود حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه فيه اقام ذو اليد بينة على ان فلانا اودعه فيبطل
حقه وقال محمد لا يندفع اذا قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وقال ابو حنيفة يندفع ان قالوا نعرفه
نعرفه باسمه ونسبه او بوجهه لان ذى اليد يحتاج الى دفع الخصومة عن نفسه وانما تندفع اذا ثبت
ان يده ليست يد ملك وخصومة وقد حصل ذلك لانه اثبت ببينته انه ليس بخصم لهذا المدعى
فانا نعلم ان مودعه ليس هذا المدعى اذ الشهود يعرفون المودع بوجهه وان قالوا اودعه من لا نعرفه
لا اى لا يكون دفعا لاحتمال ان يكون المودع هذا المنازع كما لو قال اى ذو اليد شريته من الغائب حيث

حيث لا يندفع الخصومة لانه يزعم ان يده يد ملك فصار معترفا بكونه خصما او قال المدعى غصبته
او سرقته او سرق منى حيث لا يندفع به الخصومة وان وصل اليه برهن ذو اليد على ايداع زيد اما الاول
فلان المدعى انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا بيده فلا يندفع دعواه باحالة الملك الى غيره ولانه
لم يدع الملك عليه بل ادعى الفعل عليه وهو او السرقة واما الثالث ففيه خلاف محمد حيث قال يندفع
لانه لم يدع الفعل عليه بل ادعى الفعل على مجهول وهى باطلة فالتحقت بالعدم فبقى دعوى الملك
ولهما ان هذا كتعيين ذى اليد للسرقة ولو عينه لم يندفع كذا هنا لان ذلك الفعل يستدعى فاعلا
والظاهر انه الذى فى يده وانما ابهمه درأ للحد فنزل ذلك منزلة تعيينه بخلاف غصب منى على البناء
للمفعول حيث يندفع به الخصومة اذ لا حد فيه فلا يحترز عن كشفه فلو قضى عليه ثم حضر الغائب فاقام
البينة على الملك تقبل لانه لم يصر مقضيا عليه وانما قضى على ذى اليد فقط ولو قال اشتريته من زيد
وقال ذو اليد هو اى زيد اودعنيه دفعت اى الخصومة بلا حجة لتصادقهما على ان اصل الملك فيه لزيد
فالظاهر ان وصوله الى زيد ذى اليد من جهته فلم يكن يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى انما تصح
على من يكون له يد ملك الا اذا برهن المدعى ان زيدا وكله بقبضه فح يصح دعواه لانه يثبت بحجته
انه احق بامساكه فان طلب المدعى يمينه على ما ادعى من الايداع حلف على البتات ولو قال ذو اليد
اودعنى وكيله لم يصدق الا ببينة لان لو كان له لا يثبت بقوله **باب دعوى الرجلين** حجة
الخارج فى الملك المطلق اولى من حجة ذى اليد لان الخارج هو المدعى والبينة بينة المدعى بالحديث
كما مر وفيه خلاف الشافعى فاذا انكل المدعى عليه قضى بالمال عليه للمدعى خلافا له قيد الملك بالمطلق
احترازا عن المقيد بدعوى النتاج وعن المقيد بما اذا ادعيا تلقى الملك من واحد واحدهما قابض
وبما اذا ادعيا الشراء من اثنين وتاريخ احدهما اسبق فان فى هذه الصور تقبل بينة ذى اليد
بالاجماع كما سياتى الا اذا ارخا وذو اليد اسبق لان للتاريخ عبرة عند ابى حنيفة فى دعوى مطلق
الملك اذا كان من الطرفين وهو قول ابى يوسف الاخر وقول محمد وعلى قول ابى يوسف اولا
وهو قول محمد اخرا لا عبرة له بل يقضى للخارج ادعى ان هذا العبد له غاب عنى منذ شهر وقال ذو اليد
لى منذ سنة يقضى للمدعى يعنى الى بينة المدعى عليه لان ما ذكر المدعى تاريخ غيبة العبد عن يده
لا تاريخ ملكه فكان دعواه فى الملك مطلقا خاليا عن التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ لكن
التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند ابى حنيفة فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق ودعوى الخارج
فيقضى ببينة الخارج برهنا اى الخارجان على ما فى يد اخر يعنى ادعى اثنان عينا فى يد اخر كل منهما يزعم انها

له واقاما البينة قضى به لهما بطريق الاشتراك بينهما لما روي ان رجلين اختصما الى رسول الله عليه السلام
في ناقة واقام كل منهما البينة فقضى بها بينهما نصفين وبرهنا على الشراء منه اي من اخر فلكل نصفه
ببدله وتركه يعني اذا كان عبد في يد رجل ادعى اثنان كل منهما انه اشتراه منه واقاما بينة بلا توقيت
فكل منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن الذي شهد به بينة ورجع على البائع
بنصف ثمنه ان كان دفعه لاستوائهما في الدعوى والحجة كما لو كان ادعاهما في الملك المطلق واقاما
البينة وان شاء ترك لان شرط العقد الذي يدعيه وهو اتحاد الصفقة قد تغير عليه ولعل رغبته
في تملك الكل فلم يحصل فيرده ويأخذ كل الثمن وبترك احدهما بعد القضاء لم يأخذ الاخر كله يعني اذا قضى
القاضي بينهما نصفين فقال احدهما لا اختار لم يكن للاخر ان يأخذ جميعه لانه صار مقضيا عليه
بالنصف فانفسخ العقد فيه والعقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعود الا بتجديده ولم يوجد وذكر
بعض الشارحين نقلا عن مبسوط شيخ الاسلام خواهرزاده انه لا اجبار وهو الظاهر كذا في
العناية وهو اي ما ادعاه شخصان للسابق ان ارخا اي ان ذكر كل منهما تاريخا فهو للاول لانه اثبت
الشراء في زمان لا ينازعه فيه احد فاندفع الاخر به ولذي يد ان لم يورخا اي ان لم يذكرا تاريخا لكنه
في يد احدهما فهو اولى لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه وتحقيقه يتوقف على مقدمتين
احديهما ان الحادث يضاف الى اقرب الاوقات والثانية ان ما مع العبد بعدية زمانية فهو بعد
اذا تقرر فقبض القابض وشراء غيره حادثان فيضافان الى اقرب الاوقات فيحكم بثبوتهما في
الحال وقبض القابض مبني على شرائه ومتأخر عنه ظاهرا فكان بعد شرائه ويلزم من ذلك ان يكون
شراء غير القابض بعد شراء القابض فكان شراؤه اقدم تاريخا وقد تقدم ان التاريخ المقدم اولى
او ارخ احدهما يعني ان المدعي لذي يد ان ارخ احدهما لان التاريخ حالة الانفراد غير معتبر كما مر فيبقى
اليد الدال على سبق الشراء كما عرف ولذي وقت ان وقت احدهما فقط لثبوت ملكه في ذلك
الوقت مع احتمال الاخر ان يكون قبله وبعده فلا يقضى له بالشك بلا يد لهما بان كان المبيع في يد ثالث
يعني اذا ذكر بينة الخارج وقتا فذو اليد اولى اذ بذكر الوقت لا يزول احتمال سبق ذي اليد لان
تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه الا ان يشهد شهود الخارج ان شراءه قبل شراء صاحب اليد
اذ ينقض بهما اليد لان الصريح يفوق الدلالة وعلى نكاح عطف على قوله على ما في يد اخر يعني ان برهن
كل من الخارجين على ان هذه المرأة زوجته سقطا اي البرهانان ان لم يورخا او استوى تاريخهما
لتعذر القضاء بهما اذ النكاح لا يقبل الاشتراك فهي لمن صدقته منهما لان النكاح مما يحكم فيه بتصادق الزوجين

الزوجين فيرجع الى تصديقها فيجب اعتبار قولها ان احدهما زوجها الا ان يكون في المرأة
في بيت الاخر او دخل بها فيكون هو اولى ولا يعتبر قولها لان تمكنه من نقلها او من الدخول
دليل على ما سبق عقده الا ان يبرهن الاخر انه تزوجها قبله فيكون هو اولى لان الصريح
يفوق الدلالة فالحاصل انهما اذا تنازعا في امرأة واقاما البينة فان ارخا وتاريخ احدهما
اقدم كان هو اولى وان لم يورخا او استوى تاريخهما فان كان مع احدهما قبض كالدخول بها
او نقلها الى منزله كان هو اولى وان لم يوجد شيء من ذلك يرجع الى تصديق المرأة وان
صدقت غير ذي برهان يعني ان ما ذكر كان فيما اذا صدقت احد المبرهنين وان صدقت
غير ذي برهان فهي لمن عرف ان النكاح يثبت بتصادق الزوجين فان برهن الاخر قضي له
لانه اقوى من التصادق ثم لا يقضى لغيره اذ لا شيء اقوى من البرهان الا اذا ثبت سبقه
لان البرهان مع التاريخ اقوى من البرهان بدونه كما لا يقضى بحجة الخارج على ذي يد ظاهر النكاح
الا باثبات اي اثبات سبق نكاحه على نكاح ذي اليد الشراء والمهر اولى من هبة وصدقة
مع قبض يعني اذا ادعى احدهما شراء من شخص وادعى الاخر هبة وقبضا من ذلك الشخص واقاما
البينة ولا تاريخ منهما كان الشراء اولى لانه اقوى لكونه معاوضة من الجانبين ومثبتا للملك
بنفسه بخلاف ما اذا اختلف الملك لهما او كان معهما تاريخ حيث لا يكون الشراء فيه
اولى اذ عند اختلاف المملك يصير كل منهما خصما عن مملكه لحاجته الى اثبات الملك فهما في ذلك
سواء وفيما اذا اتحد المملك لا يحتاجان الى اثبات الملك له لثبوته باتفاقهما وانما يحتاجان الى
اثبات سبب الملك لانفسهما وفيه يقدم الاقوى وفيما اذا كان فيهما تاريخ والمملك لهما واحد كان
الاقدم منهما تاريخا لثبوت ملكه في وقت لا ينازعه فيه احد بخلاف ما اذا كان المملك مختلفا حيث
لا يعتبر فيه سبق التاريخ كما سيأتي وكذا الشراء والصدقة مع القبض في جميع ما ذكر من الاحكام
واما كون المهر اولى من هبة وصدقة مع قبض فمعناه ان رجلا ادعى عبدا مثلا في يد رجل انه
وهبه له او تصدق به عليه وقبض وادعت امرأة ان ذا اليد تزوجها على ذلك العبد وقبضته كان
المهر اولى لانه كالشراء اذ كل منهما عقد معاوضة يثبت الملك بنفسه ورهن معه اي مع قبض
اولى من هبة معه استحسانا والقياس كون الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن لا يثبت
وجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى
لان هبة اكثر اثباتا بخلاف الهبة بشرط العوض لانه بيع انتهاء والبيع ولو بوجه اقوى من الرهن

برهن خارجان على ملك مطلق مورخ او شراء مورخ من واحد غير ذي يد احترز به عما اذا برهنا
على ما في يد اخر كما مر او برهن خارج على ملك مطلق مورخ وذو يد على ملك اقدم تاريخا فالسابق
اولى لانه اثبت اول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته ولو برهنا على شراء متفق تاريخهما
من اخر او وقت احدهما فقط اقضي لهما نصفين في الصورتين اما في الاولى فلان كلا منهما
يثبت الملك لبايعه وملك بايعه مطلق ولا تاريخ فيه فصار كما اذا حضر البايعان فادعيا
الملك بلا تاريخ فيكون بينهما نصفين واما في الثانية فلان توقيت احدهما لا يدل على
تقدم الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف ما اذا كان البايع واحدا لانهما اتفقا
على ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم له به حتى يتبين ان غيره
تقدمه وان لم يتبين برهن خارج على الملك وذو يد على الشراء منه بان كان عبد مثلا
في يد زيد فادعاه بكر بانه ملكه وبرهن عليه وبرهن زيد على الشراء منه فذو اليد اولى
لان الخارج ان كان يثبت اولية الملك فذو اليد يتلقى الملك منه ولا تنافي فيه فصار
كما اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه كذا ان برهن كل من الخارج وذي اليد على النتاج
ونحوه وهو كل سبب للملك لا يتكرر فانه في معنى النتاج كالنسج في ثياب لا تنسج الا مرة
كنسج الثياب القطنية وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزي وجز
الصوف ونحوها وان كان سببا يتكرر لا يكون في معنى النتاج فيقضى به للخارج كالملك
المطلق وهو مثل الخز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان اشكل يرجع الى اهل
الخبرة لانهم اعرف به فان اشكل عليهم قضي به للخارج لان القضاء ببينته هو الاصل
والعدول عنه لحديث النتاج فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل ولو كان النتاج ونحوه عند بايعه
فان كلا منهما اذا تلقى الملك من رجل واقام البينة على سبب ملك عنده لا يتكرر فهو بمنزلة
اقامتها على ذلك السبب عند نفسه فذو اليد اولى من الخارج لان بينته قامت على
اولية ملك فلا يثبت للخارج الا بالتلقي منه الا اذا ادعى الخارج عليه فعلا قال في الذخيرة
الحاصل ان بينة ذي اليد على النتاج انما تترجح على بينة الخارج على النتاج او على مطلق الملك
بان ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج النتاج او ادعى الخارج ملكا مطلقا اذا لم يدع الخارج
على ذي اليد فعلا نحو الغصب او الوديعة او الاجارة او الرهن او العارية او نحوها فاما اذا
ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينة الخارج اولى وانما قال في رواية لما قال في العارية بخلاف

نقل كلام الذخيرة ذكره الفقيه ابو الليث في باب دعوى النتاج من المبسوط بخلاف المذكور
في الذخيرة فقال دابة في يد رجل اقام اخر بينة انها دابته آجرها من ذي اليد او اعارها منه او رهنها
اياه وذو اليد اقام بينة انها دابته نتجت عنده فانه يقضي بها لذي اليد لانه يدعي ملك النتاج
والاخر يدعي الاجارة والاعارة والنتاج اسبق منهما فيقضي لذي اليد وهذا خلاف ما نقل عنه
ولو برهن احدهما من الخارج وذي اليد على الملك المطلق والاخر على النتاج فذو النتاج اولى
لان برهانه قام على اولية الملك فلا يثبت للاخر الا بالتلقي منه برهن كل من الخارج وذي اليد
على الشراء من الاخر اي صاحبه بلا وقت سقطا وترك في يده عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
يقضي بالبينتين ويكون للخارج لامكان العمل بهما بان يجعل ذو اليد كانه اشترى من الاخر وقبض
ثم باع لان القبض دليل الشراء كما مر ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز عنده وان كان
في العقار ولهما ان الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك له فصار كما اذا قامتا على اقرارين
وفيه التهاتر بالاجماع فكذا هنا وان وقت البينتان في العقار ولم يثبتا قبضا ووقت
الخارج اسبق يقضي لذي اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى اولا ثم باع قبل القبض من
ذي اليد وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد يقضي للخارج اذ لا يصح عنده بيعه قبل القبض
فيبقى على ملكه وان اثبتا قبضا قضي لذي اليد بالاجماع لكون البيعين جائزين على القولين
وان وقت ذو اليد اسبق قضي للخارج فيجعل كان ذا اليد اشتراه وقبض ثم باع ولم يسلم
او سلم ثم وصل اليه بسبب اخر ولم يرجح بكثرة الشهود والاعدلية يعني اذا اقام احد المدعيين
شاهدين والاخر اربعة مثلا او احدهما عدلين والاخر اعدلين فهما سواء اما الاول فلان الترجيح
لا يقع بكثرة العلل حتى لا يترجح القياس بقياس اخر وكذا الحديث واما الثاني فلان المعتبر في الشاهد
اصل العدالة ولا حد للاعدلية فلا يقع الترجيح بها ادعى احد خارجين نصف دار والاخر كلها
يعني اذا كانت دار في يد رجل ادعاها اثنان احدهما كلها والاخر نصفها وبرهنا فالربع للاول
والباقي وهو ثلثة الارباع للثاني عند ابي حنيفة فان صاحب النصف لا ينازع الاخر في
النصف فسلم له وصارت منازعتهما في النصف الاخر فينتصف بينهما وعندهما هي بينهما
اثلاثا فمدعي الجميع يأخذ سهمين ومدعي النصف سهما واحدا فيقسم بينهما اثلاثا ولو كانت
اي الدار معهما في يدهما فهي للثاني وهو مدعي الكل لانه اذا برهن كان نصفها له على وجه القضاء
وهو الذي كان بيد صاحبه اذا اجتمع فيه بينة الخارج وذي اليد فقضي له بذلك ونصفها لا على وجه

القضاء وهو الذي كان بيده لان صاحبه لم يدعه ولا قضاء بلا دعوى فيترك في يده برهنا على
نتاج دابة اي تنازعا في دابة واقام كل منهما البينة انها نتجت عنده او عند بايعه مطلقا اي
سواء كانت في يدهما او في يد احدهما او في يد ثالث لان المعنى لا يختلف ذكره الزيلعي وارخا
قضي لمن وافق سنها وقته بشهادة الظاهر وان اشكل اي سن الدابة بان لم يوافق
التاريخين فلهما اي قضي لهما بها لان احدهما ليس باولى من الآخر ان لم تكن في يد احدهما فقط
بان كانا خارجين والدابة في يد ثالث او في يديهما والا اي وان كانت في يد احدهما فلذي
قضي بها لذي اليد لان الامر لما اشكل سقط التاريخان فصار كانهما لم يورخا ذكره الزيلعي فان
خالف اي سنها الوقتين بطلت البينتان لظهور كذب الفريقين فيترك في يد من كانت
في يده كذا في الهداية والكافي قال الزيلعي الاصح انهما لا يبطلان بل يقضي بها بينهما ان كانا خارجين
او كانت في ايديهما وان كانت في يد احدهما يقضي بها لذي اليد لان اعتبار ذكر الوقت
لحقهما وفي اسقاط اعتباره لان في اعتباره اسقاط حقهما فلا يعتبر فصار كانهما ذكرا النتاج من غير
تاريخ وفيه صاحب اليد اولى ان كانت في يد احدهما والا فهي بينهما كما اذا اشكل في موافقة
سنها احد التاريخين وهكذا ذكره محمد والاول ذكره الحاكم وهو قول بعض المشايخ وليس لشيء
ولهذا قلت كانت لهما لتشكل فيهما نقض بها لو كان المدعيان خارجين او ذوي يد ولو
في يد احدهما كانت له لما ذكر برهن احدهما على غصب شيء والآخر على ايداعه نصفا اي اذا كان
عين في يد رجلين فبرهن احدهما على الغصب والآخر على الوديعة يقضي بها بينهما نصفين لان
الوديعة تصير غصبا بالجحود حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع الى الوفاق بخلاف ما اذا
خالف بالفعل لا بالجحود ثم عاد الى الوفاق لما تقرر في موضعه ادعى الملك في الحال وشهد الشهود انه
كان له لم يقبل يعني اذا ادعى الملك في الحال وشهد الشهود ان هذا العين كان ملكه يقبل لانه ثبت ما ادعوه
ثبت الملك في الحال الماضي وما يثبت في زمان يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل كذا في العمادية نقلا
عن المحيط الراكب واللابس اولى من آخذ اللجام والكم اي اذا تنازعا في دابة احدهما راكبها
والآخر متعلق بلجامها او تنازعا في ثوب احدهما لابسه والآخر متعلق بكمه كان الراكب
واللابس اولى من المتعلق باللجام والكم لان تصرفهما اظهر لاختصاصه بالملك فكانا صاحبي
يد والمتعلق خارج وذو اليد اولى واما اذا اقاما البينة فبينة الخارج اولى لما مر اراد ومن في
السرج اولى من رديفه لان تمكنه من ذلك الموضع دليل على تقدم يده بخلاف ما اذا كانا

كانا راكبين على السرج حيث يكون بينهما لاستوائهما في التصرف ولو تعلق احدهما بذنبها والآخر
ممسك بلجامها كان للممسك اذ لا يمسك اللجام غالبا الا المالك بخلاف التعلق بالذنب وذو حملها
اولى من معلق كوزه اي اذا تنازعا في دابة وعليها حمل لاحدهما وللآخر كوز فالاول اولى لانه اكثر
تصرفا فيهما وتنصف البساط بين جالسه والمتعلق به بحكم الاستواء بينهما لا بطريق القضاء لان
الجلوس ليس بيد عليه بل اليد تكون بكونه في بيته او نقله من موضعه بخلاف الركوب واللبس حيث
يكون بهما غاصبا لثبوت يده عليه ولا يصير غاصبا بالقعود على البساط لكن معناه في يده ثوب
وطرفه مع الآخر حيث تنصف بينهما لان يد كل منهما ثابت فيه وان كان يد احدهما في الاكثر ولا
يرجح به لما مر ان الترجيح لا يكون بالاكثرية لا هدبته اي لا يكون هدبته مع الآخر حتى لو كانت معه
لا يوجب التنصيف لانها ليست بثوب لانها غير منسوجة فلم يكن في يده شيء من الثوب فلا يزاحم
الآخر بخلاف جالس دار تنازعا فيها حيث لا يقضي بينهما لا بطريق الترك ولا بغيره لان الجلوس
لا يدل على الملك الحائط لمن جذوعه عليه او متصل به اتصال تربيع الاتصال نوعان احدهما اتصال
ملازقة وهو ان يلازق احد الطرفين بالآخر والثاني اتصال تربيع وهو ان يكون لبنات الحائط
المتنازع فيه متداخلة في انصاف لبنات الحائط الذي لا نزاع فيه وان كان الحائط من خشب
فالتربيع ان يكون اطراف خشبات احدهما مركبة في الاخرى وهذا هو المراد وهنا لانه شاهد ظاهر
لصاحبه لان الظاهر انه هو الذي بناه مع حائطه اذ مداخلة انصاف اللبنات واطراف
الخشبات لا تتصور الا عند بناء الحائطين معا فكان اولى وكذا اذا كان لاحد المتنازعين جذوع
على الحائط كان له لان صاحب الجذوع مستعمل للحائط بما وضع له الحائط وهو وضع الجذوع عليه
لا لمن عليه هرادي وهو خشبات توضع على الجذوع ويلقى عليها التراب فانها غير معتبرة وكذا
البواري لانه لم يكن استعمالا له وضعا اذ الحائط لا يبنى لها بل للتسقيف وهو لا يمكن على الهرادي
والبواري بل بين الجارين لو تنازعا يعني اذا تنازعا في حائط ولاحدهما عليه هرادي وليس للآخر عليه
شيء فهو بينهما ولا يختص به صاحب الهرادي وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها
يعني اذا كان بيت من دار فيها بيوت كثيرة في يد زيد والبيوت الباقية في يد بكر فهي اي الساحة
تكون بينهما حال كونها نصفين لاستوائهما في استعمالها وهو المرور فيها والتوضي وكسر الحطب
ووضع الامتعة ونحو ذلك فصارت نظير الطريق بخلاف الشرب اذا تنازعا فيه فانه يقدر الارض
اي يقسم بينهما بقدر اراضيهما لان الشرب يحتاج اليه لاجل سقي الارض فعند كثرة الاراضي يكثر

لحاجة اليه برهنا اى خارجان على يد فى ارض اى على ان لكل منهما يدا فيهما فقضى بيدهما لان اليد فيهما
غير مشاهد لتعذر احضارها والبينة تثبت ما غاب عن علم القاضى ولو برهن عليه احدهما او كان
تصرف فيها بان لبن فيها او بنى او حفر قضى بيده اما الاول فلقيام الحجة فلان اليد حق مقصود واما
الثانى فلوجود التصرف والاستعمال فيها صبى يعبر اى يتكلم ويعلم ما يقول قال انا حر فالقول له
لانه اذا كان يعبر عن نفسه فهو فى يد نفسه فلا يقبل دعوى احد عليه انه عبده عند انكاره
الا ببينة كالبالغ فان قال انا عبد فلان وهو غير ذى اليد قضى لمن معه يعنى ذا اليد لانه اقر انه لا يد
حيث اقر على نفسه بالرق فكان كالملس فى يده كالقماش فان قبل الاقرار بالرق صار فكان
الواجب ان لا يعتبر فى حق الصبى قلنا الرق لم يثبت بقوله بل بدعوى ذى اليد لعدم المعارض
لدعوى الحرية لانه لما صار فى يد المدعى بقى كالقماش فى يده فيقبل اقراره عليه فلو كبر وادعى الحرية يسمع
اى ادعاؤه بالبينة لان التناقض فى دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى كما سيأتى تحقيقه ان شاء الله تعالى

باب دعوى النسب

اعلم ان الدعوة نوعان احدهما دعوة الاستيلاد وهو ان يكون العلوق
فى ملك المدعى والثانى دعوة التحرير وهى ان لا يكون العلوق فى ملك المدعى والاول اولى لانه
اسبق لاستنادها الى وقت العلوق واقتصار دعوة التحرير على الحال كما سيأتى توضيحه ان شاء
الله تعالى باع امته فولدت لاقل من ستة اشهر مذ بيعت فادعاه يثبت نسبه وامية امه و
قال زفر والشافعى لا يثبت لان بيعه اقرار منه بانها امة فبالدعوة يصير متناقضا ولنا ان مبنى
النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض كما سيذكر فيقبل دعوته اذ اتيقن بالعلوق فى ملكه بالولادة
لاقل منه كالبينة العادلة فى اثبات النسب منه اذ الظاهر عدم الزنى منها وامر النسب على الخفاء
فقد يظن المرء ان العلوق ليس منه ثم يظهر انه منه فكان عذرا فى اسقاط اعتبار التناقض واذا صحت
الدعوة استندت الى وقت العلوق فيظهر انه باع ام ولده فيفسخ البيع لعدم جواز بيع ام الولد ويرد
الثمن لان سلامة الثمن مبنية على سلامة المبيع بخلاف دعوى ابى البائع لعدم انعقاد العلوق
على ملكه اذ كان له حق التملك على ولده وقد زال بالبيع وان ادعاه المشترى قبله يثبت اى
نسبه منه وكل على انه ملكها واستولدها ثم اشتراها ولو ادعاه معه اى مع البائع او بعده لا اى
لا يثبت نسب المشترى لان دعوة البائع دعوة استيلاد لكون اصل العلوق فى ملكه ودعوة
المشترى دعوة تحرير اذ اصل العلوق لم يكن فى ملكه والاولى اقوى لما مر كذا اى يثبت النسب
من البائع ان ماتت الام فادعاه البائع وقد ولدت لاقل ويأخذه ويسترد المشترى كل الثمن

الثمن لان الولد هو الاصل فى النسب لانها تستفيد الحرية منه الا يرى ان قوله عليه السلام اعتقها
ولدها فالثابت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والحقيقة اقوى من الحق فيستتبع الادنى الاعلى
فوات البيع بخلاف الولد فانه اذا مات دون الام فادعاه البائع وقد ولدت لاقل لم يثبت
نسبه لاستغنائه بالموت عن النسب فلم تصر ام ولده لان الاستيلاد فرع النسب فلو
ثبت لكان اصلا وهو باطل بخلاف بيعه فانه اذا باع عبدا ولد عنده ثم باعه المشترى من اخر
ثم ادعاه البائع الاول انه ابنه فهو ابنه ويبطل البيعان لان اتصال العلوق بملكه كالبينة العادلة
والبيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله واعتاقهما اى اعتاق المشترى
الام والولد لكونهما حتى لو اعتق الام لا الولد فادعى البائع الولد لانه ابنه صحت دعوته وثبت نسبه منه
ولو اعتق الولد لا الام لم يصح دعوته لا فى حق الولد ولا فى حق الام اما الاول فلانها ان صحت
بطل اعتاقه والعتق بعد وقوعه لا يحتمل البطلان واما الثانى فلانها تبع له فاذا لم يصح فى
حق الاصل لم يصح فى حق التبع ضرورة والتدبير كالاعتاق لانه ايضا لا يحتمل النقض لثبوت
بعض اثار الحرية كامتناع التمليك للغير وفيما اذا اعتق المشترى الام او دبرها يرد البائع على
المشترى حصته من الثمن عندهما وعنده يرد كل الثمن فى الصحيح كما فى الموت كذا ذكر فى الهداية
وذكر فى المبسوط يرد حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق وفرق على هذا بين الموت والعتق
بان القاضى كذب البائع فيما زعم حيث جعلها معتقة من المشترى فبطل زعمه ولم يوجد
التكذيب فى فصل الموت فيؤاخذ بزعمه فيسترد حصتها ايضا كذا فى الكافى ولو ولدت
لاكثر من سنتين من وقت البيع لم يصح دعوة البائع اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا
وهو الشاهد والحجة وصدقه المشترى اى صدق المشترى البائع يثبت النسب او عدم
ثبوته لرعاية حقه واذا صدقه زال المانع ولم يبطل بيعه للجزم بان العلوق ليس فى ملكه
فلا يثبت حقيقة العتق ولا حقه لانه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله وكانت
ام ولده نكاحا اى انه ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد
ثم لما بين حكم ولد امته ولد بعدما باعها ثم ادعاه اراد ان يبين حكم ولد ولد عنده بقوله باع
المولود عنده فادعاه بعد بيع مشتريه يثبت نسبه ويرد بيعه لان اتصال العلوق بملكه كالبينة
كما مر والبيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله ولو ولدت فيما بين
الاقل والاكثر وصدقه اى المشترى كان الحكم كالاول يعنى يثبت نسبه وامية امه وفسخ البيع

يعنى عورتك حامله اولمسي

وبرد الثمن كذا لو كاتب الولد او رهنه او اجره او كاتب الام او رهنها او اجرها ثم زوجها ثم ادعاه
يثبت النسب ويرد هذه التصرفات بخلاف الاعتاق على ما مر باع احد توأمين ولدا عنده ولدان من
ولادتهما اقل من ستة اشهر فيكونان من ماء واحد اذ لا يتصور علوق الثاني حادثا اذ لا حبل اقل
من ستة اشهر والعلوق على العلوق متعذر لانها اذا حبلت ينسد فم الرحم واذا كان كذلك
فاذا ادعى نسب احدهما ثبت نسبهما منه لانهما لا ينفصلان نسبا فثبوت نسب احدهما يستلزم
ثبوت نسب الاخر علوقهما وولادتهما عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الاخر ثبت نسبهما منه
وبطل عتق المشتري لان الذي عنده ظهر انه حر الاصل فيقتضي كون الاخر ايضا كذلك لاستحالة
كون احدهما حر الاصل والاخر رقيقا وقد خلقا من ماء واحد وكان هذا نقض الاعتاق بامر فوقه وهو
حرية الاصل قال لصبي هذا الولد مني ثم قال ليس مني ثم قال هو مني يصح اذ بالاقرار بانه ابني تعلق
حق المقر والمقر له اما حق المقر له فانه يثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء
الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق يصح ولو قال
هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي لان النسب يثبت واذا ثبت لا ينتفي بالنفي وهذا اذا
صدقه الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه جزؤه لكن اذا لم يصدقه
الابن ثم عاد الى التصديق يثبت النسب لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن فيثبت النسب
ولو انكر الاب الاقرار فاقام الابن البينة انه اقر انه ابنه يقبل بينته والاقرار بانه ابني مقبول لانه اقرار
على نفسه بانه جزؤه واما الاقرار بانه اخوه لا يقبل لانه اقرار على الغير كذا في العمادية قال اي لصبي
هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان وصلية جحد زيد بنوته وهذا عند ابي حنيفة وقالا اذا جحد
زيد بنوته فهو ابن المولى واذا صدقه زيد او لم يدر تصديقه ولا تكذيبه لم يصح دعوة المقر عندهم لما
ان الاقرار لا يرتد برد زيد فصار كان لم يكن والاقرار بالنسب برده وان لم يحتمل النقض ولذا النسب
لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار بمثله لا يرتد بالرد وتعلق به حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب
يثبت النسب منه وايضا تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له قال اي الصبي كان في يد مسلم وكافر
مسلم هو عبدي وكافر هو ابني كان ابنا وحرا وان ادعيا معا لانه يكون حرا حالا ومسلما مآلا لظهور
دلائل التوحيد لكل عاقل وفي العكس يثبت الاسلام تبعا ولا يحصل له الحرية مع عجزه عن تحصيلها و
ان سبق دعوى المسلم كان عبدا له كذا في النهاية وان ادعيا البنوة كان ابنا للمسلم لاستوائهما
في دعوة البنوة ويرجح المسلم بالاسلام وهو اولى للصبي لحصول الاسلام له حالا تبعا لابيه قال زوج

زوج امرأة لصبي معها هو ابني من غيرها وقالت ابني من غيره فهو ابنهما لو كان غير معبر ولا في
وان كان معبرا فهو لمن صدقه لان كلا منهما اقر للولد بالنسب وادعى ما يبطل حق صاحبه فيصح
اقرارهما له ولا يبطل حق صاحبه بمجرد قوله ولا يترجح احدهما على الاخر لاستوائهما فيه
وقيام ايديهما عليه وقيام الفراش بينهما دليل ظاهر على انه منهما ادعت ذات زوج بنوة صبي
لم يجز حتى تشهد امرأة على الولادة لانها تدعي تحميل النسب على الغير فلا تصدق الا بحجة بخلاف
ادعاء الرجل فان فيه تحميل النسب على نفسه ثم شهادة القابلة حجة فيها لان الحاجة الى تعيين
الولد اذ النسب يثبت بالفراش القائم وان كانت معتدة لزم حجة تامة عند ابي حنيفة وهي
رجلان او رجل وامرأتان الا اذا كان هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج وقالا يكفي في
الجميع شهادة امرأة واحدة وقد مر في الطلاق ولولا النكاح والعدة كان ابنها اي ان لم يكن
ذات زوج ولا معتدة يثبت النسب منها بقولها لان فيه الزاما على نفسها كما في الرجل ولدت امة
تزوجها اي رجل على انها حرة او اشتراها او اتهبها واستحقت يعني من وطئ امرأة معتمدا على
ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت الوالدة غرم الاب قيمة الولد باجماع الصحابة رضوان الله
تعالى عليهم اجمعين ولان النظر من الجانبين واجب فيجعل الولد حر الاصل في حق ابيه ورقيقا في
حق مدعيه نظرا لهما ثم الولد حاصل في يده بلا تعد منه فلا يضمنه الا بالمنع كما في ولد المغصوبة فلهذا
يعتبر قيمته يوم يخاصم لانه يوم المنع وهو حر لما مر انه خلق من ماء الحر ولم يرض الوالد برقيته كما رضي
في الامة المنكوحة وان مات فلا شيء على ابيه لانعدام المنع وورثه اي يكون الاب وارثا له لانه حر
الاصل في حق ابيه فما تركه يكون ميراثا لابيه وان قتله ابوه او قتله غيره واخذ اي ابوه ديته غرم
اي ابوه ديته غرم اي ابوه قيمته في الصورتين اما في الاولى فلتحقق المنع من الاب بقتله واما في
الثانية فلسلامة الولد له والدية بدل المحل شرعا فصار الولد سالما له بسلامة بدله فيغرم قيمته للمستحق
كما لو كان حيا ورجع بها اي بقيمته التي ضمنها بثمنها اي كما رجع بثمن الجارية على بائعه اي بائع الولد
بيع امه لانه ضمن له سلامته لانه جزء المبيع والبائع يضمن للمشتري سلامة المبيع بجميع اجزائه
لان العقر لرشدتها لا بالعقر اي لا يرجع به عليه لانه لزمه باستيفاء منافعها وهي ليست
من اجزاء المبيع فلم يكن البائع ضامنا لسلامته منه فصل الاستشراء والاستيهاب والاستيداع
والاستيجار اي طلب شراء شيء من غيره وطلب هبته منه وطلب ايداعه عنده وطلب اجارته
يمنع دعوى الملك للطالب لان كلا منها اقرار بان ذلك ملك لذي اليد فيكون الطلب تناقضا

والاستنكاح في الامة يمنعهما اي دعوى الملك وفي الحرة يمنع دعوى النكاح كذا في مجمع الفتاوى
ادعى على اخر مالا فقال الخصم اي المدعى عليه على وجه الدفع ابرأني عن دعواه وبرهن فادعى ثانيا
انه اي المدعى عليه اقر بعد الابراء فلو كان قال اي الخصم ابرأني وقبلته او قال صدقته في ذلك لم
يصح دفع الدفع يعني دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابراء صح لانه لو لم يقل ذلك جاز ان يكون
المال عليه لزوال الابراء لانه يرتد بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت الابراء لانه بعد القبول لا يرتد بالرد
كذا في الفتاوى الظهيرية ادعى رجل على اخر مالا فقال اي الاخر ما كان لك علي شيء قط معناه نفي
الوجوب عليه في الماضي على سبيل الاستغراق فبرهن اي المدعي على الف وبرهن المنكر
على القضاء او الابراء قبل هذا اي صار برهان المنكر مقبولا وقال زفر لا يقبل لان القضاء يتلو الوجوب
وقد انكره فكان متناقضا في دعواه ولنا ان التوفيق ممكن لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه دفعا للخصومة
الا ان زاد اي المدعى عليه بان يقول ولا اعرفك او ما اشبهه كقوله ولا رأيتك ولا جرى بيني
وبينك مخالطة فلا يقبل بينته على القضاء ولا الابراء لتعذر التوفيق اذ لا يكون بين اثنين اخذ
واعطاء وقضاء واقتضاء ومعاملة بلا اختلاط ومعرفة وقيل يقبل ايضا نقل القدوري عن
اصحابنا انه ايضا يقبل لان المحتجب والمخدرة قد يؤذى بالشغب على بابه فيأمر بعض وكلائه
بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه فكان التوفيق ممكنا قالوا وعلى هذا اذا كان المدعى عليه ممن يتولى
الاعمال بنفسه لا تقبل بينته وقيل يقبل البينة على الابراء في هذا الفصل باتفاق الروايات
لانه يتحقق بلا معرفة كذا في العناية وقال في القنية المدعى عليه قال للمدعي لا اعرفك فلما ثبت
الحق بالبينة ادعى الايصال لا يسمع ولو ادعى اقرار المدعي عليه بالوصول او الايصال يسمع قال احد
الورثة لا دعوى لي في التركة لا يبطل دعواه لان ما ثبت شرعا من حق لازم لا يسقط بالاسقاط
كما لو قال لست انا ابنا لابي فقال لست انا وارث فلان ثم ادعى ارثه وبين الجهة صح لما سياتي
ان التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى قال ذو اليد ليس هذا لي ونحوه اي ليس ملكي او لا حق
لي فيه ونحو ذلك ولا منازع ثمة ثم ادعاه فقال ذو اليد هو لي صح والقول قوله لان هذا الكلام
لم يثبت حقا لاحد لان الاقرار للمجهول باطل والتناقض انما يبطل اذا تضمن ابطال حق على احد ولو كان
ثمة منازع كان اقرارا له في رواية وهي رواية الجامع الصغير وفي اخرى لا وهو رواية دعوى
الاصل لكن قالوا القاضي يسأل ذا اليد اهو ملك المدعي فان اقر به امره بالتسليم اليه وان انكر
امر المدعي باقامة البينة عليه ولو قال الخارج ليس هذا لي ونحوه الخارج لا يدعي ذلك الشيء بعد للتناقض

للتناقض وانما لم يمنع ذو اليد على ما مر لقيام اليد كذا في العمادية ادعى زيد مالا ولم يثبت فادعاه على اخر
لم يسمع كذا في القنية اقر بمال لغيره كما يمنع دعواه لنفسه يمنعها اي دعواه لغيره بوكالة او
وصاية يعني اذا اقر رجل بمال انه لفلان ثم ادعاه لنفسه لم يسمع وكذا اذا ادعاه بوكالة انه
لموكله او وصاية انه لورثة موصيه لان فيه تناقضا لان المال لا يكون لشخصين في حالة واحدة
بخلاف ابرائه عن جميع الدعاوى ثم الدعوى بها اي بوكالة ووصاية حيث يصح لعدم التناقض
لان ابراء الرجل عن جميع الدعاوى المتعلقة بماله لا يقتضي عدم صحة دعوى مال الغير وعلى ذلك
الرجل ادعى دارا لنفسه ثم ادعى انها وقف عليه يسمع كدعواها له اي لنفسه ثم دعواها لغيره
ولو عكس اي ادعى انها وقف او لفلان ثم ادعى لنفسه لم يجز في رواية وهي رواية قاضيخان
وجاز في رواية اخرى ان وفق وهي رواية الذخيرة حيث قال فيه ومن ادعى لغيره
بالوكالة او الوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه
واقام البينة على ذلك فح يقبل ادعى العصوبة وبين النسب وبرهن الخصم ان النسب بخلافه
ان قضى بالاول لم ينقض به والا تساقطا للتعارض وعدم الاولوية برهن انه ابن عمه لابيه
وامه وبرهن الدافع انه ابن عمه لامه فقط او على اقرار الميت به اي بانه ابن عمه لامه فقط كان
دفعا قبل القضاء بالاول لا بعده لتأكده بالقضاء بخلاف الاول ادعى ميراثا بالعصوبة فدفعه
ان يدعي خصمه قبل الحكم اقراره مقبول يدعي بانه من ذوي الارحام اذ يكون ح بين كلاميه تناقض
قال هذا الولد مني ثم قال هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني صح اذ باقراره بانه منه تعلق حق المقر له
اذ يثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا
يملك ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق يصح اقول هنا وقعت العبارة في الاسرار وشرحه
والعمادية هكذا قال هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني صح اذ باقراره بانه منه الخ الظاهر انه سهو من
الناسخ الاول يدل عليه التعليل الذي ذكراه ولانه يقتضي ان يكون ههنا ثلاث عبارات نفيه الاولى
اثبات البنوة والثانية نفيها والثالثة العود الى الاثبات والمذكور فيهما العبارتان فقط ولو عكس
اي قال هذا الولد مني ثم قال منى لا اي لا يصح النفي لان النسب ثبت واذا ثبت لا ينتفي بالنفي
برهن على قول المدعي انا مبطل في الدعوى او شهودي كذبة او ليس لي عليه شيء صح الدفع ولو برهن
على قوله بدروغ گواهان ارم لا اي لا يصح الدفع اذ لا يلزم منه كذب شهوده باتي بهم الخصم المدعى عليه
جاء بخط البراءة يعني اذا ادعى رجل على اخر قدرا من المال فاقر به المدعى عليه ثم قال قد ابرأتني

عنه واظهر كتاب الابراء فقال المدعي نعم كنت ابرأت ذمتك لكني كنت صبيا وقت الابراء
فالقول له والبينة على خصمه لانه اسنده الى حالة منافية للضمان فالخصم اذا اثبت بلوغه في
ذلك الوقت اندفع كلامه ادعى قيمة جارية مستهلكة فبرهن الخصم انها حية رأيناها في بلد كذا
لا يقبل الا ان يجئ بها حية كذا في الذخيرة ادعى الاخوة ولم يذكر اسم الجد يصح بخلاف دعوى كونه
ابن عمه حيث يشترط فيها ذكر اسم الجد كذا في العمادية التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى
وقيل يمنع ولهذا الاصل فروع كثيرة ذكر بعضها سابقا وسيذكر بعضها وذكر ههنا واحدا
منها فقال فان ادعى الوصية وانكرها الوارث فاقام اي الموصى له بينة فادعى الوارث الرجوع
يقبل وهو الصحيح لان هذا تناقض في طريقه خفاء اذ لعل الموصي قد اوصى ولم يعلم به الوارث
ورجع الموصي ولم يعلم به الوارث فجحد بناء على ذلك وقيل لا اي لا يقبل لظاهر التناقض ومنها ايضا
اذا استأجر دارا من رجل ثم ادعى على الاخر ان هذه الدار ملكي لان ابي كان اشتراها لاجلي في
صغري وهي ملكي واقام البينة يسمع ولا يكون هذا التناقض مانعا صحة الدعوى لما فيه من الخفاء
لان الاب يستقل بالشراء للصغير ومن الصغير لنفسه والابن لا علم له بذلك وهذا كما لو اقامت
المرأة بينة على الطلاق بالثلث بعد ما اختلعت نفسها لها ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة
لاستقلال زوجها في ايقاع الطلاق عليها من غير علمها وامثاله تذكر في العمادية وغيرها
هذا نصب الكفيل ينتصب خصما عن الاصيل بلا عكس اي الاصيل لا ينتصب خصما عن الكفيل لان القضاء
على الكفيل قضاء على الاصيل والقضاء على الاصيل ليس قضاء عليه صورته كان لرجل على اخر الف درهم
وله كفيل بامر المطلوب فلقي الطالب الاصيل قبل ان يلقى الكفيل واقام عليه بينة ان لي عليك كذا و
فلان كفيل به بامرك فانه يقضي على الاصيل بالف درهم ولا يكون هذا قضاء على الكفيل حتى لو لقي الكفيل
ليس له ان يأخذ منه شيئا بلا اعادة البينة عليه ولو لقي الكفيل اولا وادعى ان لي على فلان الغائب
وانت كفيل بها لي عنه بامره واقام البينة يثبت المال عليه وعلى الغائب وينتصب الكفيل خصما عن
الاصيل اذا اشترى الدين بين شريكين لا بجهة الارث فاحدهما لا ينتصب خصما عن الاخر عند ابي حنيفة
بخلاف ما اذا اشترك بهما يعني اذا اشترك بينهما بجهة الارث فاحدهما ينتصب خصما عن الاخر وعند ابي
يوسف ينتصب خصما على كل حال قال محمد ما قاله ابو حنيفة قياس وما قاله ابو يوسف استحسان ومحمد
اخذ بالاستحسان كابي يوسف كذا في المنتقى ثم على قولهما اذا حضر الغائب صدق الحاضر فيما
ادعى كان بالخيار ان شاء شارك المدعي فيما قبض ثم يتبعان المطلوب وان شاء يتبع المطلوب ويأخذ

ويأخذ نصيبه كذا في العمادية **كتاب الاقرار** اورده بعد الدعوى لان الدعوى ينقطع به ولا
يحتاج بعده الى شيء اخر حتى اذا لم يوجد يحتاج الى الشهادة ولهذا اعقبه بها وهو مشتق من القرار فهو
لغة اثبات ما كان متزلزلا وشرعا اخبار بحق الاخر عليه لا اثبات له عليه لما سيأتي وشروطه
سنذكر في اثناء الكلام ان شاء الله تعالى وحكمه ظهور المقر به بلا تصديق وقبول من المقر له فانه
لزم على المقر ما اقر به لو قوعه دالا على المخبر به لان مدلوله الصدق والكذب احتمال عقلي كما اقر في
موضعه الا في نسب الولاد يعني اذا اقر رجل ببنوة غلام مجهول النسب صح اقراره وكذا اذا اقر
هو او امرأة بالوالدين والولد صح ونحوه وهو ان يقر رجل او امرأة بالزوج او المولى حيث صح وشرط
تصديق هؤلاء وسيأتي تمام بيانه ان شاء الله تعالى ولكن يرتد الى الاقرار برده اي رد المقر له
الا بعده اي بعد تصديقه فانه لا يرتد لا ثبوته ابتداء عطف على قوله ظهور المقر به اي لا ثبوت
المقر به للمقر له لانه ليس بناقل للملك من المقر الى المقر له اقول سره ان الاقرار اخبار يحتمل الكذب فيجوز
تخلف مدلوله الوضعي عنه بخلاف الانشاء كالبيع والهبة ونحوهما لانه ايجاد معنى بلفظ يقارنه
في الوجود فيمتنع فيه التخلف وقد فرع على كون حكم الاقرار ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء اولا بقوله
فصح الاقرار بالخمر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تمليكا مبتدأ لما صح وثانيا بقوله لا
الاقرار بطلاق وعتق مكرها لقيام دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان حكمه ثبوت ما اقر به بان كان
انشاء لصح لان انشاءهما مع الاكراه يصح عندنا وثالثا بقوله ولو ادعاه اي الاقرار ابتداء بان يقول
انك اقررت لي بكذا فادفعه لي او جعله اي الاقرار سببا بان يقول ان لي عليك كذا لانك اقررت
لي به لم يسمع عند عامة المشايخ لان نفس الاقرار ليس ناقلا للملك لما عرف بخلاف دعوى اي
الاقرار في الدفع فانهم اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار في طرف الدفع حتى لو اقام المدعى عليه
بينة ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعى عليه واقام بينة ان المدعي اقر ان العين ملك هذا
المدعى عليه هل يقبل قال بعضهم لا يقبل وعامتهم ههنا على انه يقبل واجمعوا على انه لو قال هذا
العين ملكي واقر به صاحب اليد او قال لي عليه كذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه يصح الدعوى و
يسمع البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي هذه الصورة لو انكر هل يحلف على
عدم اقراره فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد وقيل يحلف لانه لو نكل يثبت الاقرار والفتوى
على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال كذا في العمادية ورابعا بقوله ولو كذب المقر
اي في اقراره بالمال لم يحل اي للمقر له اخذ المال الا بطيب نفسه اي نفس المقر ولو كان حكمه الثبوت

بحل اخذه وهو اى الاقرار حجة قاصرة اما حجيته فلان النبى عليه السلام قد رجم ماعزا باقراره على
نفسه بالزنا والغامدية باقرارها فلما جعل الاقرار حجة فى الحدود والتى تدرئ بالشبهات فلان
يكون حجة فى غيرها اولى وعليه انعقد اجماع الامة واما قصوره فلقصور ولاية المقر عن غيره فيقتصر
عليه بخلاف البينة فانها تصير حجة بالقضاء وللقاضى ولاية عامة فيتعدى الى الكل اما الاقرار
فلا يفتقر الى القضاء وله ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه حتى لو اقر مجهول النسب بالرق
لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يقصد على اولاده وامهاتهم ومدبريه ومكاتبيه اذ ثبت لهم
حق الحرية او استحقاقها لهولاء فلا يصدق عليهم اقر مكلف اى عاقل بالغ حر او عبد ماذون له
بمعلوم متعلق باقر صح اى اقرار كل من الحر والعبد الماذون اما الاول فظاهر واما الثانى فلانه ملحق
بالاحرار فى حق الاقرار لان المولى اذا اذن له فقد رضى بتعلق الدين برقبته فكان مسلطا عليه
من جهته مطلقا اى سواء كان تصرفا لا يشترط الصحة وتحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف اولا
كما سياتى وشرط التكليف لان الصبى والمجنون لا يتعلق باقرارهما حكم ولو اقر بمجهول صح
ايضا لان الحق قد يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لا يدرى قيمته او جرح جراحة لا يعلم ارشها لو كان
ذلك التصرف تصرفا لا يشترط الصحة وتحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف كالغصب والوديعة
فان الجهالة لا تمنع تحقق الغصب فان من غصب من رجل مالا مجهولا فى كيس او اودعه مالا فى كيس
صح الغصب والوديعة وثبت حكمهما بخلاف ما اشترط له ذلك فان كل تصرف يشترط الصحة و
تحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف فالاقرار مع الجهالة لا يصح كالبيع والاجارة فان من اقر
انه باع من فلان شيئا او اجر من فلان شيئا او اشترى من فلان كذا الشئ لا يصح اقراره ولا يجبر
المقر على تسليم شئ ولزمه اى المقر مثل الغصب والوديعة بيان ما جهل بما له قيمة يعنى اذا قال
لفلان على شئ او حق لزمه ان يبينه بما له قيمة لانه اخبر عن الوجوب فى ذمته وما لا قيمة له لا يجب
فى الذمة فاذا بين بغير ذلك كان رجوعا فلا يصح وصدق المقر بيمينه ان ادعى خصمه اكثر منه ولم
يبرهن يعنى ان المقر اذا بين المجهول بما له قيمة وادعى المقر له اكثر منه فان برهن عليه حكم به والا صدق
المقر بيمينه على عدم الزيادة عليه ولم يصح اى الاقرار للمجهول اذا فحشت جهالته بان يقول هذا العبد
لواحد من الناس لان المجهول لا يكون مستحقا وان لم تفحش بان اقر بانه غصب هذا العبد من هذا
او من هذا فانه لا يصح عند شمس الائمة السرخسى لانه اقرار للمجهول وانه لا يفيد وقيل يصح وهو الاصح
لانه يفيد وصول الحق الى المستحق لانهما اذا اتفقا على اخذه فلهما حق الاخذ ويقال له بين المجهول لان

لان الاجمال من جهته وبيان المحل على المجمل وصار كما لو اعتق احد عبديه وان لم يبين جبره القاضى
على البيان ايصالا للحق الى المستحق كذا فى الكافى كذا اشارة الى عبد ماذون له فى قوله او مكلف
حر او عبد ماذون له بمحجور اقر لا تهمة فيه كحد وقود يعنى ان اقراره به صحيح لان اقرار عبد يوجب
تعلق الدين برقبته وهى مال المولى فلا يصدق عليه للتهمة وقصور الحجة بخلاف الماذون له
لانه مسلط على الاقرار من جهة المولى لان الاذن بالتجارة اذن بما يلزمها وهو دين التجارة
بخلاف الحد والقود لانه مبقى على اصل الحرية فيهما لانهما من خواص الادمية ولهذا لا يصح اقرار
المولى عليه بالحد والقود فيؤاخذ به الان ولا يؤخر الى العتق وكذا محجور اقر بما فيه تهمة كالمال نظرا الى
اصل الادمية فيؤخر الى عتقه رعاية لحق المولى ولزم فى على مال درهم يعنى لا يصدق فى اقل منه لانه
لا يعد مالا عادة ولزم فى على مال عظيم نصاب فى مال الزكوة وقدر النصاب قيمة فى غيره اى غير
مال الزكوة يعنى لا يصدق فى اقل من مائتى درهم فى الفضة واقل من عشرين مثقالا فى الذهب
وفى اقل من خمس وعشرين فى الابل ولا فى اقل من قدر النصاب قيمة فى غير مال الزكوة لان النصاب
عظيم حتى صار صاحبه به غنيا ولزم فى على اموال عظام ثلثة نصب من جنس ما سماه اعتبارا لادنى
الجمع حتى لو قال من الدراهم كان ستمائة درهم وفى دراهم ثلثة اعتبارا لادنى الجمع وفى دراهم
كثيرة عشرة اى لا يصدق فى اقل منها عند ابى حنيفة لانها اقصى ما ينتهى اليه اسم الجمع وفى
كذا درهما لزم درهم لانه تفسير للمبهم كذا فى الهداية وقال قاضيخان لو قال كذا دينارا عليه ديناران
لان كذا كناية عن العدد واقل العدد اثنان وفى كذا كذا درهما لزم احد عشر درهما اى لم يصدق
فى اقل منه لان كذا كناية عن عدد مجهول فقد اقر بعددين مجهولين ليس بينهما حرف العطف
واقل عددين كذلك من المفسر احد عشر وفى كذا وكذا لزم احد وعشرون اى لم يصدق فى
اقل منه لانه ذكر عددين مبهمين بينهما حرف العطف واقل ذلك من المفسر احد وعشرون
وجوب الاقل فى الفصلين لتيقننا به والاصل فى الذمم البراءة ولو ثلث اى قوله كذا بلا واو
بان يقول كذا كذا كذا درهما فاحد عشر حملا للواحد منها على التكرار اذ لم يجمع بين ثلثة اعداد بلا
عاطف فلا بد من حمل الواحد على التكرار ثم حمل الاثنين على اقل عددين والتعبير عنه بذكر عددين
بلا عاطف وهو احد عشر ومعها اى لو ثلث لفظ كذا مع الواو فمائة واحد وعشرون لانه
اقل ما يعبر عنه بثلثة اعداد مع الواو ولو ربع اى قوله كذا مع تثليث الواو بان يقول كذا وكذا
وكذا زيد الف على العدد الذى قبله فيلزم الف ومائة واحد وعشرون لانه نظيره على وفق

اقرار بالدين يعني اذا قال له علي من المال كذا او قبلي كان اقرارا بالدين لان علي للايجاب والالزام
وقبلي ينبئ عن الضمان يقال قبل فلان عن فلان اي ضمن وسمي الكفيل قبيلا لانه ضامن للمال
وان وصل به وديعة اي ان قال المقر لا راح هو وديعة صدق لان المضمون عليه الحفظ والمال
محله فقد ذكر المحل واراد الحال واحتمله اللفظ مجازا فيصح موصولا لا مفصولا عندي او معي او في بيتي
في صندوقي في كيسي اقرار بالامانة لان الكل اقرار بكون الشيء في يده وذا يكون امانة لانه
قد يكون مضمونا وقد يكون امانة وهذه اقلهما جميع مالي او جميع ما املكه له هبة لا اقرار لان ماله
او ما ملكه يمتنع ان يكون لاخر في تلك الحال فلا يصح الاقرار واللفظ يحتمل الانشاء فيحمل عليه فيكون
هبة تقتضي التسليم فان وجد صحت والا فلا قوله المدعي لي الالف مبتدأ خبره قوله الاتي
اقرار يعني لو قال له رجل لي عليك الف درهم فقال اتزنه او انتقده او اجلني به او قضيتكه
او ابرأتني منه او تصدقت به علي او وهبته لي او احلتك به على زيد اقرار وبلا ضمير لا اما كون
الاربعة الاولى اقرارا فلان الضمير راجع الى الالف المذكور وهو موصوف بالوجوب فكانه
قال اتزن او انتقد او اجل او قضيتك الالف الواجب لك علي حتى لو لم يذكر الضمير بان قال
اتزن او انتقد او اجل مثلا لا يكون اقرارا اذ لا دليل على انصرافه الى المذكور واما الخامس فلان
دعوى الابراء كالقضاء لان الابراء اسقاط وهو انما يكون في مال واجب عليه واما السادس
والسابع فلان هذا دعوى التمليك منه وذا لا يكون الا بعد وجوب المال في ذمته واما الثامن
فلان تحويل الدين من ذمة الى ذمة لا يكون بدون الوجوب وقوله نعم اقرار يعني اذا قيل له هل لي
عليك كذا فقال نعم يكون اقرارا لانه موضوع للجواب ولا يحتاج الى الرابط لا الايماء براسه بنعم في
جواب هل لي عليك كذا لان الاشارة من الاخرس قائمة مقام الكلام لا من غيره واقر بدين مؤجل
وقال المقر له حال صدق بيمينه يعني اذا اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في التاجيل
لزمه الدين حالا لانه اقر بحق على نفسه وادعى لنفسه حقا فيه فيصدق في الاقرار بلا حجة دون
الدعوى كما لو اقر بعبد في يده انه لفلان استاجره منه فصدقه المقر له في الملك لا الاجارة ولزم
في له علي مائة ودرهم دراهم اي اذا قال له علي مائة ودرهم لزم مائة دراهم ودرهم ولزم في مائة
وثوب ثوب وتفسير المائة اليه اي رجع في تفسير المائة اليه والقياس في مائة ودرهم كذلك وهو
قول الشافعي لانه عطف مفسرا على مبهم في المثلين والعطف لم يوضع للبيان فبقيت المائة
مبهمة فيهما ولنا ان قوله ودرهم بيان للمائة عادة لان الناس استثقلوا تكرار الدراهم واكتفوا بذكره

بذكره مرة وهذا فيما كثر استعماله وهو عند كثرة الوجوب بكثرة اسبابه وذا في المقدرات
كالمكيلات والموزونات لانها تثبت دينا في الذمة سلما وقرضا وثمنا بخلاف الثياب وما لا يكال
ولا يوزن فان وجوبها لا يكثر في الذمة لان الثياب لا تثبت فيها الا في السلم والنكاح وذا
لا يكثر فبقي على الحقيقة كذا وثوبان اي اذا قال له علي مائة وثوبان لزم ثوبان وتفسير المائة وفي جميع
اذا قال له علي مائة وثلثة اثواب كلها ثياب لانه ذكر عددين مبهمين اعني مائة وثلثة واعقبهما
تفسيرا فانصرف اليهما لانهما استويا في الحاجة الى التفسير لا يقال الاثواب لا تصلح مميزا للمائة
لانها لما اقترنت بالثلثة صار العدد واحدا ولزم في علي نصف درهم ودينار وثوب ونصف هذا
العبد وهذه الجارية نصف كل منها لان الكلام كله وقع على شيء بغير عينه فينصرف في النصف الى
الكل كانه قال علي نصف هذا ونصف هذا الخ اقر بعشرة دراهم ودانق او قيراط كان من الفضة
لان الاكتفاء بالتفسير الاول شائع عندهم قال تعالى ولبثوا في كهفهم ثلثمائة سنين وازدادوا
تسعا يعني من السنين واقر بتمر في قوصرة لزماه اي التمر والقوصرة فسره في المبسوط بقوله
غصبت تمرا في قوصرة ووجهه ان القوصرة وعاء وظرف له وغصب الشيء وهو مظروف
لا يتحقق بدون الظرف فيلزمانه وكذا الطعام في السفينة والحنطة والجوالق بخلاف ما اذا قال
غصبت من قوصرة لان من للانتزاع فيكون اقرارا بغصب المنزوع ودابة اي اقر بدابة في
اصطبل لزمته اي الدابة فقط اي بلا اصطبل لان غير المنقول لا يضمن بالغصب عندهما خلافا
لمحمد كذا الطعام في البيت يعني يلزم الطعام لا البيت الاصل في جنس هذه المسائل ان الظرف
ان امكن ان يجعل ظرفا حقيقة ينظر فان امكن نقله لزماه والا لزم المظروف فقط عندهما لان
الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول ولو ادعى انه لم ينقل لم يصدق لانه اقر
بغصب تام لانه مطلق فيحمل على الكمال وعند محمد لزماه جميعا لان غصب غير المنقول متصور
وان لم يمكن جعله ظرفا حقيقة لم يلزمه الا الاول كقوله درهم في درهم ولم يلزمه الثاني لانه لا يصلح
ان يكون ظرفا له واقر بخاتم له حلقته وفصه لان الاسم يشملهما واقر بسيف له نصله وجفنه و
حمائله لان اسم السيف يطلق على الكل النصل حديدته والجفن غمده والحمائل جمع الحمالة بكسر الحاء
وهي علاقته واقر بحجلة له عيدانها وكسوتها لاطلاق الاسم على الكل عرفا لانها بيت يزين
بالثياب والاسرة والستور واقر بثوب في ثوب او في منديل لزماه لانه ظرف له حقيقة
ويمكن نقله كما مر واقر بثوب في عشرة اثواب له ثوب عند ابي يوسف وقال محمد عليه احد عشر ثوبا

لان المقبس من الثياب فلا يلف في عشرة فالممكن جعله ظرفا كقوله حنطة في جوالق ولابي يوسف
وهو قول ابي حنيفة اولا ان العشرة لا يكون ظرفا لواحد عادة والممتنع عادة كالممتنع وفي خمسة
في خمسة بنية الضرب لزمه خمسة لان اثر الضرب في تكثير الاجزاء لا في تكثير المال وبنية مع عشرة
اي لو قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة لان اللفظ يحتمله قال تعالى فادخلي في عبادي اي مع
عبادي فاذا احتمله اللفظ ولو مجازا ونوى صح لا سيما اذا كان فيه تشديد على نفسه كما عرف
في موضعه وفي من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة عند ابي حنيفة وقالا يلزمه
عشرة وقال زفر يلزمه ثمانية وهو القياس لانه جعل الدرهم الاول والاخر حدا والحد لا يدخل
في المحدود ولهما ان الغاية يجب ان يكون موجودة اذ المعدوم لا يجوز ان يكون حدا للموجود
ووجوده بوجوبه فيدخل الغايتان وله ان الغاية لا تدخل في المغيا لان الحد يغاير المحدود لكن
هنا لا بد من ادخال الغاية الاولى لان الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاول
فدخلت الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية وفي من داري ما بين هذا الحائط
الى هذا الحائط ما بينهما لما ذكر ان الغاية لا تدخل في المغيا اقر بالحمل اي حمل جارية او حمل شاة لرجل
صح اقراره ولزمه لان له وجها صحيحا وهو ان رجلا اوصى به لرجل ومات الموصي فيقر وارثه للموصى له
مطلقا اي سواء بين سببا صالحا او لا وله اي اقر للحمل صح ايضا لكن لا مطلقا بل ان بين سببا
صالحا كارث ووصية بان قال مات ابوه فورثه او اوصى به له فلان فالاقرار صحيح لانه بين سببا
لو عاينا حكمنا به فكذا اذا ثبت باقراره ثم اذا وجد السبب الصالح فلا بد من وجود المقر به عند الاقرار
ومحتملا وذلك بان تضعه لاقل من ستة اشهر من مات المورث او الموصي اذا كانت ذات زوج
او لاقل من سنتين من وقت الفراق اذا كانت معتدة فان ولدت حيا لاقل من ستة اشهر
في الصورة الاولى او من سنتين في الصورة الثانية فله ما اقر لوجوده في البطن حين مات المورث
او الموصي او ميتا اي ان ولدته ميتا فللموصي والمورث اي يرد المال الى ورثة الموصي والمورث
لان هذا الاقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى الجنين بعد ولادته ولم ينتقل فيكون لورثتهما او ولد
حيين فلهما ما اقر نصفين ان كانا ذكرين او انثيين وان كان احدهما ذكرا والاخر انثى ففي الوصية
كذلك وفي الميراث للذكر مثل حظ الانثيين وان بين غير صالح للسببية كبيع واقراض
وهبة بان قال الحمل باعني او اقرضني او وهب لي او ابهم الاقرار ولم يبين سببا بان قال علي
لحمل فلانة كذا لغا اما الاول فلانه بين مستحيلا العدم تصوره من الجنين لا حقيقة ولا ظاهرا

ظاهرا ولا حكما لانه لا يولى عليه واما الثاني فلان مطلق الاقرار ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة
ولهذا حمل اقرار المأذون واحد المتفاوضين عليه فيصير كما اذا صرح به اشهد اي جعل رجلا شاهدين
على الف في مجلس واشهد رجلان اخران في مجلس اخر لزم الفان يعني لو ادار صكا على الشهود فاقر
عندهم مرتين واكثر بالف في ذلك الصك فالواجب الف واحد اتفاقا لان الثاني هو الاول
لكونه معرفا بالمال الثابت في الصك وان لم يقيد بالصك بل اقر بحضرة شاهدين بالف ثم
في مجلس اخر بحضرة شاهدين بالف بلا بيان السبب فعند ابي حنيفة يلزمه الفان بشرط مغايرة الشاهدين
الاخرين للاولين في رواية وشرط عدم مغايرتهما لهما في اخرى وهذا بناء على ان الثاني غير الاول
كما اذا كتب لكل الف صكا واشهد على كل صك شاهدين وعندهما لم يلزمه الا الف واحد لدلالة
العرف على ان تكرار الاقرار لتأكيد الحق بالزيادة في الشهود وان اتحد المجلس فاللازم الف واحد
اتفاقا على تخريج الكرخي لان للمجلس تأثيرا في جمع الكلمات المتفرقة وجعلها في حكم كلام واحد الامر
بكتابة الاقرار اقرار يعني لو قال للصكاك اكتب لفلان خط اقراري بالف علي ان يكون اقرارا
ويحل للصكاك ان يشهد بالمال عليه وكذا لو قال اكتب بيع هذه الدار يكون اقرارا بالبيع كتب
او لم يكتب ولو قال للصكاك اكتب طلاق امرأتي يطلق كتب او لم يكتب كذا في العمادية
وانما قال حكما لان الامر انشاء والاقرار اخبار فلا يكونان متحدين حقيقة بل المراد ان الامر بكتابة
الاقرار اذا حصل حصل الاقرار احد الورثة اقر بالدين قبل يلزمه كله وقيل حصته يعني اذا ادعى
رجل دينا على ميت واقر بعض الورثة به ففي قول اصحابنا يؤخذ من حصة المقر جميع الدين قال
الفقيه ابو الليث هو القياس لكن الاختيار عندي ان يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهو قول
الشعبي والبصري وابن ابي ليلى وسفيان الثوري وغيرهم من تابعيهم رحمه وهذا القول ابعد
من الضرر وذكر شمس الائمة الحلواني ايضا قال مشايخنا هنا زيادة شيء لا يشترط في
الكتب وهو ان يقضي القاضي عليه باقراره اذ بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه بل يحل
بقضاء القاضي ويظهر ذلك بمسئلة ذكرها في الزيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين
ثم شهد هو ورجل ان الدين كان على الميت فانه يقبل وتسمع شهادة هذا المقر فلو كان الدين
يحل في نصيبه بمجرد اقراره لزم ان لا يقبل شهادته لما فيه من الغرم قال وينبغي ان يحفظ هذه
الزيادة فان فيها فائدة عظيمة كذا في العمادية باب الاستثناء وما بمعناه في كونه مغيرا
كالشرط ونحوه استثنى بعض ما اقر به متصلا باقراره لزمه باقيه يعني اذا قال له علي عشرة دراهم

الا واحدا لزمه تسعة لما تقرر في الاصول انه تكلم بالباقي بعد الثنيا اي الاستثناء فكانه قال ابتداء
له على تسعة وشرط الاتصال عند عامة العلماء لكونه مغيرا ونقل عن ابن عباس رضي جواز التاخير
ولو كله اي لو استثنى كله فكله اي لزمه كله لو كان الاستثناء بعين لفظه نحو غلماني كذا
الا غلماني لانك قد عرفت انه تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا باقي بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع
بعد الاقرار باطل موصولا كان او مفصولا فان استثنى لزمه الكل وبطل الاستثناء بخلاف
ما اذا كان الاستثناء بغير ذلك اللفظ نحو غلماني كذا الا فلانا وفلانا ولا غلام له غيرهم فانه
اذا كان بغير اللفظ الاول امكن جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا لانه انما صار كلا ضرورة عدم ملكه
فيما سواه والامر يرجع الى اللفظ فبالنظر الى ذات اللفظ امكن ان يجعل المستثنى بعض ما تناوله
ولفظ الصدر والامتناع من خارج بخلاف ما اذا كان بعين ذلك اللفظ حيث لا يمكن جعله
تكلما بالباقي بعد الثنيا كذا اذا قال غلماني كذا الا هولاء فانه يصح ايضا لوجود التغاير اللفظي
المستثنى دينارا او كيليا من دراهم صح قيمة يعني لو قال له على مائة درهم الا دينارا او الا قفيز
حنطة صح عند ابي حنيفة وابي يوسف ولزمه مائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز والقياس
ان لا يصح هذا الاستثناء وهو قول محمد وزفر لان الاستثناء اخراج بعض ما تناوله صدر الكلام
على معنى انه لولا الاستثناء لكان داخلا تحت الصدر وهذا لا يتصور في خلاف الجنس لكنهما
صححا استحسانا بان المقدرات جنس واحد معنى وان كانت اجناسا صورة لانها تثبت
في الذمة ثمنا اما الدينار فظاهر وكذا غيره لان الكيلي والوزني مبيع باعيانها ثمن باوصافها حتى
لو عين تعلق العقد باعيانها ولو وصفا ولم يعينا صار حكمها حكم الدنانير ولهذا يستوي الجيد
والردي فيهما وكانت في حكم الثبوت في الذمة كجنس واحد معنى فالاستثناء تكلم بالباقي
معنى لا صورة ولو استثنى غيرهما اي غير وزني وكيلي منهما اي من الدراهم لا اي لا يصح عندنا
خلافا للشافعي لانهما اتحدا اجناسا من حيث المالية ولنا ان ذلك القدر لا يعتبر لا اتحاد
الجنسي بل لا بد من وصف الثمنية ولو معنى كما عرفت او وصل باقراره ان شاء الله تعالى اي
ابطل وصل الاقرار لان التعليق بمشية الله تعالى ابطال عند محمد فيبطل قبل انعقاده للحكم وتعليق
بشرط لا يوقف عليه عند ابي يوسف فكان اعداما من الاصل او اقر بشرط الخيار بان قال لفلان على
الف درهم على اني بالخيار ثلثة ايام لزمه المال لصحة الاقرار لوجود الصيغة الملزمة وبطل شرط الخيار لان
الاقرار اخبار ولا مدخل للخيار في الاخبار لانه ان كان صدقا فهو واجب العمل به وان لم يجز وان كان

كذبا فهو واجب الرد فلا يتغير باختياره وعدم اختياره وانما تاثير اشتراط الخيار في العقود
ليتخير من له الخيار بين فسخه وامضائه اقر بدار واستثنى بناءها بان قال هذه الدار لفلان
الا بناءها كانا اي الارض والبناء للمقر له ولم يصح استثناؤه لان اسم الدار لا يتناول البناء
مقصودا اذ الدار اسم لما ادير عليه الحائط من البقعة والبناء يدخل تبعا لا لفظا ولهذا لو استحق
البناء قبل القبض لا يسقط شي من الثمن بمقابلته بل يتخير المشتري والاستثناء انما يكون عما
يتناوله الكلام نصا لانه تصرف لفظي اقول يرد على ظاهره ان كون البناء جزءا من الدار مما
لا يخفى على احد ولهذا يضمن باتلافه فيكون كواحد من العشرة فما وجه عدم صحة استثنائه وتحقيق
معرفة وجهه موقوف على مقدمة مقررة في علمي الكلام والاصول وهي ان الركن قسمان احدهما
اصلي وهو الذي دخل في مدلول الاسم بحيث اذا انتفى لم يصح اطلاق الاسم على الباقي كواحد من
العشرة وراس من الحيوان وثانيهما زايد وهو الذي دخل في مدلول الاسم لكن اذا انتفى
لا ينتفي اطلاق الاسم على الباقي كيد زيد ورجله حتى اذا قال هذا العبد لزيد الا يده او رجله لم يجز
وبهذا التحقيق يظهر دفع ما يرد على ظاهر قولهم الاقرار في الايمان ركن زايد بان الركنية تقتضي
الدخول والزيادة تقتضي الخروج فكيف يجتمعان ووجه الدفع ان الدخول بالنظر الى تناول اللفظ
ظاهرا والخروج بالنظر الى التبعية حقيقة فلا منافاة وفص الخاتم ونخلة البستان وطوق
الجارية كبنائها اي بناء الدار في كونها من متناول اللفظ تبعا لا لفظا حتى لم يصح استثناؤها
ايضا بخلاف ما اذا قال الا ثلثها او بيتا منها لانه دخل فيه لفظا فصح الاستثناء كذا اذا قال
بناؤها لي وارضها لفلان يعني اذا قال بكذا كانت الارض والبناء لفلان اذ الاقرار بالارض
اقرار بالبناء تبعا كالاقرار بالدار ولو قال وعرصتها لفلان بعد ان قال بناؤها لي كان كما قال
لان العرصة عبارة عن البقعة الخالية عن البناء فكانه قال بياض هذه الارض دون البناء لفلان
وصح اي الاقرار بالف من ثمن قن عينه وانكر قبضه يعني قال له علي الف درهم من ثمن قن
اشتريته منه ولم اقبضه فان ذكر قنا بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم القن وخذ الالف والا
فلا شيء لك فلو سلمه لزم الالف والا فلا هذه المسئلة على وجوه احدها هذا وهو ان يصدقه و
يسلم القن وجوابه ما ذكرنا لان ما ثبت نصا فهو كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقر له
القن قنك ما بعتكه وانما بعتك قنا غيره وفيه المال لازم على المقر لانه اقر بوجوب المال عليه عند
سلامة القن له وقد سلم حين اقر ذو اليد بانه ملكه فيلزمه المال والاسباب مطلوبة لاحكامها

لا لاعيانها فلا يعتبر التكاذب في السبب بعد اتفاقهما على وجوب اصل المال والثالث ان يقول
القن قني ما بعتك وحكمه ان لا يلزم المقر شيء لانه انما اقر له بالمال اذا سلم له القن ولم يسلم له
والرابع ان يقول القن قني ما بعته وانما بعتك غيره وحكمه ان يتحالفا لان كلا منهما مدع ومنكر
لان المقر يدعي تسليم من عينه والاخر ينكره والمقر له يدعي على المقر الفا بمبيع غيره وهو ينكره واذا تحالفا
انتفى دعوى كل منهما عن صاحبه فلا يقضى عليه بشيء والعبد سالم لمن في يده هذا اذا عين القن
وان لم يعينه لزم اي الالف ولغا انكاره اي لا يصدق في قوله ما قبضت عند ابي حنيفة وصل
او فصل لانه رجوع عما اقر به والرجوع عن الاقرار باطل كقوله من ثمن خمر او خنزير يعني لو قال لفلان
علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف وصل او فصل لكونه رجوعا بعد الاقرار وقالا
ان وصل صدق وان فصل لم يصدق لانه بيان تغيير فيصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والشرط
وفي من ثمن متاع او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص لزمه الجياد يعني لو قال
لفلان علي الف درهم من ثمن متاع او قال اقرضني الف درهم ثم قال هي زيوف او نبهرجة او ستوقة
او رصاص او قال الا انها زيوف او قال لفلان علي الف درهم زيوف من ثمن متاع وقال المقر له
جياد لزمه الجياد عند ابي حنيفة وصل او فصل لما مر وقالا ان وصل صدق والا فلا لما مر ايضا وفي
من غصب او وديعة عطف على قوله وفي من ثمن ان ادعى متعلق بقوله وفي من غصب احد
هذه المذكورات الاربع يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة الا انها زيوف
او نبهرجة صدق اي المدعي وصل او فصل اذ لا اختصاص للغصب والوديعة بالجياد دون الزيوف
لان الغاصب يغصب ما يجد والمودع يودع ما يحتاج الى حفظه فلم يكن قوله زيوف تغيير الاول
كلامه بل هو بيان النوع فيصح موصولا ومفصولا الا فصلا في الاخيرين يعني ان قال له علي الف درهم
من غصب او وديعة الا انها ستوقة او رصاص فان وصل صدق وان فصل لا اذ الستوقة
ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز بها التجوز في الصرف والسلم لكن الاسم يتناولها مجازا
فكان بيان تغيير فيصح موصولا لا مفصولا قال غصبت ثوبا وجاء بمعيب صدق بيمينه لانه لم يثبت
المغصوب سلامته لان الغصب لا يقتضي السلامة كما في قوله علي الف الا انه ينقص كذا متصلا
عرف ان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا قال رجل لاخر اخذت منك الفا وديعة فهلكت
وقال لا بل غصبا ضمن اي المقر لانه اقر بسبب الضمان وهو اخذ مال الغير ثم ادعى ما يوجب البراءة
عنه وهو الاذن بالاخذ والاخر ينكره فكان القول قوله مع يمينه لان ينكل عن اليمين فيح لا يلزمه المال

قوله فلا يعتبر التكاذب في السبب بعد اتفاقهما على وجوب اصل المال [illegible]

المال بخلاف قوله غصبته في رد قوله اعطيتنيه وديعة اي لو قال المقر اعطيتني الف درهم وديعة
فهلكت وقال المالك لا بل غصبته مني لا يضمن المقر لانه لم يقر بسبب الضمان والمقر له يدعي عليه
الضمان وهو ينكر فكان القول قوله قال كان هذا وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذه او اخذ
رجل من رجل شيئا فقال الاخذ كان هذا وديعة لي عندك فاخذته فقال المأخوذ منه هو لي اخذه المأخوذ
منه لان الاخذ اقر باليد له ثم بالاخذ منه وهو سبب الضمان كما بين وادعى استحقاقه عليه فلا يقبل
بل يجب عليه رد عينه قائما وقيمته هالكا صدق من قال اجرت فرسي او ثوبي اي فلانا فركبه ورده
الي وقال فلان كذبت بل الفرس والثوب لي وقد اخذتهما مني ظلما فالقول للمقر وللاخر البينة او خاط
ثوبي هذا بكذا فقبضته اي لو قال خاط فلان ثوبي هذا بنصف درهم ثم قبضته وقال فلان الثوب
ثوبي فالقول للمقر ايضا قال هذا الالف وديعة لزيد لا بل لبكر فالالف لزيد وعلى المقر مثله لبكر لانه
لما اقر به لزيد صح اقراره له وصار ملكا له وقوله بعد ذلك لا بل لبكر رجوع عنه فلا يقبل قوله في حق زيد
ويجب عليه ضمان مثلها لبكر اقر بدين لانسان ثم قال كنت كاذبا فيه اي في اقراري حلف المقر له
على عدم كذبه اي على ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر لك به ولست مبطلا فيما تدعيه عليه عند ابي يوسف
وعندهما لا يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له والفتوى على انه يحلف المقر له لجريان العادة بين الناس انهم
يكتبون صك الاقرار ثم يأخذون المال كذا في الكافي باب اقرار المريض يعني مرض الموت دين
صحته مطلقا اي سواء علم سببه او علم باقراره فيها ودين مرض موته بسبب ثابت اي في مرضه معروف
كبدل ما ملكه او اهلكه او مهر مثل عرسه وعلم معاينة يتقدمان على ما اقر به فيه اي في مرضه وعند الشافعي
هذا يساوي الاولين لاستواء السببين وهو الاقرار ولنا ان المريض محجور عن الاقرار بالدين ما لم
يفرغ عن دين الصحة فالدين الثابت باقرار المحجور لا يزاحم الدين الثابت بلا حجر كعبد مأذون اقر
بالدين ثم اقر بالدين بعد الحجر فالثاني لا يزاحم الاول والكل اي دين الصحة ودين المرض بسبب فيه
معروف ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار فيه يتقدم على الارث لان قضاء الدين من الحوائج
الاصلية وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ ولهذا يتقدم حاجته في التكفين ولم يجز تخصيص
غريم بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه سواء اقر بدين او عين لقوله عليه السلام ان الله تعالى اعطى
كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث الا بتصديق البقية اي بقية الغرماء وبقية الورثة لان المانع
من التخصيص تعلق حقهم بالتركة فاذا صدقوه زال المانع وجاز التخصيص وجاز اي اقرار المريض لغيره
اي غير الوارث لوجود المقتضي وانتفاء المانع اما الاول فلانه تصرف في خالص ماله وهو يقتضي [illegible]

واما انا في فلان المانع من الجواز كان للارث وقد انتفي ولو وصلية كان اقراره بجل ماله لما روي عن
ابن عمر رضي انه قال اذا اقر الرجل في مرضه لدين لرجل غير وارث فانه جائز وان احاط ذلك بماله
والقياس ان لا يصح اقراره الا في الثلث لان الشرع قصر تصرفه على الثلث وتعلق بالثلثين حق
الورثة ولهذا لو تبرع بجميع ماله لم ينفذ الا في الثلث فكذا الاقرار وجب ان لا ينفذ في الثلث
ولكن ترك القياس لما روي عن ابن عمر اقر له اي لاجنبي بماله ثم اقر ببنوته ثبت نسبه وبطل
اقراره واقر لاجنبية ثم نكحها صح اقراره لها وعند زفر يبطل هذا الاقرار ايضا للتهمة ولنا انه اقر
وليس بينهما سبب التهمة فلا يبطل بسبب يحدث بعده بخلاف المسئلة الاولى لان دعوة
النسب تستند الى زمان العلوق فظهر ان البنوة ثابتة زمان الاقرار فلا يصح اما الزوجية فيقتصر
على زمان التزوج فلا يظهر ان اقراره كان لزوجته بخلاف الهبة والوصية اي بخلاف ما لو وهب
لها شيئا او اوصى لها بشيء ثم تزوجها فانهما يبطلان اتفاقا فان الوصية تمليك بعد الموت وهي
وارثة فلا تصح والهبة في المرض وصية حتى لا ينفذ الا من الثلث كما سياتي بيانه في كتاب
الوصية فصارت كالوصية ولو اقر بدين لمن طلقها فيه اي مرض موته فلها الاقل من الارث اي
ميراثها منه والدين لقيام التهمة ببقاء العدة وباب الاقرار كان منسدا لبقاء الزوجية فربما
اقدم على الطلاق ليصح اقراره لها زيادة على حقها ولا تهمة في اقلها فيثبت اقر رجل ببنوة غلام ثبت
قال هذا ابني جهل نسبه في مولده وقد مر بيان فائدة هذا القيد ويولد مثله لمثله وصدقه اي الغلام
ذلك المقر وهو من له اي اهل التصديق ثبت نسبه اي نسب الغلام منه اي المقر وشارك اي الغلام
الورثة بشرط جهالة النسب لانه لو علم لم يثبت من الغير وان يولد مثله لمثله لئلا يكون كذبا ظاهرا
وان يصدقه الغلام لان المسئلة في غلام يعبر عن نفسه فلا بد من تصديقه لانه في يد نفسه
حتى اذا كان صغيرا لا يعبر لم يعتبر تصديقه ولذا قال وهو من اهله وشارك الورثة لانه لما ثبت
نسبه منه صار كالوارث المعروف وصح اقراره اي الرجل بالولد والوالدين لانه اقر على نفسه
وليس فيه حمل النسب على الغير والزوجة والمولى لان موجب اقراره ثبت بتصادقهما بلا اضرار
باحد فينفذ وصح اقرارها بالوالدين والزوج والمولى لان الاصل ان اقرار الانسان حجة على نفسه
لا على غيره وبالاقرار بهؤلاء لا يكون الا اقرارا على نفسه فيقبل وشرط تصديقهم لان اقراره غيرهم
لا يلزمهم لان كلا منهم في يد نفسه الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يعبر عن نفسه
وعبد اذ يثبت نسبه بمجرد الاقرار ولو كان عبدا للغير فيشترط تصديق مولاه كما شرط تصديق الزوج

قوله فيثبت نسبه بمجرد الاقرار اي اقرار المولى

الزوج في دعوى المرأة الولد او شهادة امرأة قابلة كانت او غيرها في اقرار امرأة ذات زوج بولد
وعدم العدة في غيرها اي في اقرار امرأة غير ذات الزوج يعني اذا لم يكن المرأة ذات زوج ولا معتدة
صح اقرارها بالولد لان فيه الزاما على نفسها دون غيرها فينفذ عليها وصح التصديق بعد موت المقر
لبقاء النسب بعد موت المقر الا من الزوج بعد موتها المقرة يعني يصح التصديق في النسب بعد موت المقر
لبقاء النسب بعد الموت وان اقر بنكاحها ومات فصدقته بعد موته صح يكون لها المهر والارث لبقاء
حكم النكاح وهو العدة وان اقرت بنكاح رجل ومات فصدقها الزوج لم يصح تصديقه عند ابي حنيفة
لانها لما ماتت زال النكاح بعلائقه حتى يجوز له ان يتزوج اختها واربعا سواها ولا يحل له ان يغسلها
فبطل اقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان الاقرار او نسب من غير ولاد كالاخ والعم لم يثبت اي
النسب ولا يقبل اقراره في حقه لان فيه تحميل النسب على الغير فاذا ادعى نفقة او حضانة يعتبر في حقهما
ورث الا مع وارث وان بعد يعني ان كان للمقر وارث معروف قريب او بعيد فهو احق بالارث
من المقر له حتى لو اقر باخ وله عمة او خالة فالارث للعمة والخالة لان نسبه لم يثبت فلا يزاحم الوارث
المعروف مات ابوه فاقر باخ شاركه في الارث بلا نسب لان مقتضى اقراره شيئان حمل النسب
على الغير ولا ولاية له عليه وشركته في الارث وله فيه ولاية فيعتبر الثاني لا الاول اقر احد ابني
ميت له اي لذلك الميت على اخر دين بقبض ابيه نصفه لا شيء والنصف للاخ يعني ان مات
وترك ابنين وله على رجل الف درهم فاقر احد الابنين ان اباه قبض منه نصفه وكذبه الاخ فلا شيء
للمقر وللمكذب نصفه لان الاقرار باستيفاء الدين اقرار بالدين على الميت لان قبض الدين
انما يكون بقبض عين مضمون حتى يصير دينا فيتقاصان فاذا كذبه اخوه استغرق الدين نصيبه
فالم يقبض جميع الدين لا يكون له من الميراث شيء ولا يرجع المقر على اخيه بنصف ما قبض وان تصادقا
على اشتراكه اي المقبوض بينهما لانه لو رجع على اخيه لرجع اخوه على الغريم فيرجع الغريم على المقر بقدر ذلك
لانتقاض المقاصة في ذلك القدر وبقائه دينا على الميت والدين مقدم على الارث فيؤدي الى
الدور فصل حرة اقرت بدين فكذبها زوجها صح اي اقرارها في حقه اي حق زوجها عند ابي حنيفة
حتى تحبس وتلازم كالدين الثابت بالمعاينة بالاستهلاك او الشرى او بالبينة وعندهما لا اي لا
تصدق في حق الزوج ولا تحبس ولا تلازم لان فيه منع الزوج عن غشيانها واقرارها لا يصح فيما يرجع
الى بطلان حق الزوج مجهولة النسب اقرت بالرق لانسان وصدقها المقر له ولها زوج واولاد منه
اي من الزوج وكذبها اي الزوج صح في حقها اي حق المرأة حتى اذا علق بعد الاقرار ولده يكون رقيقا

لاحقه وحق الاولاد تفريع على قوله وحقه بقوله حتى لا يبطل النكاح وفرع على قوله وحق الاولاد بقوله واولاد
حصلت قبل الاقرار وما في بطنها وقته اي وقت الاقرار احرار لحصولهم قبل اقرارها بالرق فاما ولد علق
بعد الاقرار فانه يكون رقيقا عند ابي يوسف برقها وولد الرقيقة رقيق وحرا عند محمد لانه تزوجها
بشرط حرية اولاده منها فلا تصدق على ابطال هذا الحق مجهول النسب حرر عبده ثم اقر بالرق لانسان
وصدقه صح في حقه حتى صار رقيقا له دون ابطال العتق حتى بقي معتقه حرا فان مات العتيق اي العبد
الذي اعتقه مجهول النسب يرثه وارثه ان كان اي له وارث والا اي وان لم يكن له وارث فالمقر له
اي يرثه المقر له لانه كان للمقر وقد اقر للمقر له فان مات المقر ثم العتيق فارثه لعصبة المقر لانه لما مات انتقل
الولاء اليهم بخلاف ما لو كان حيا قال لي عليك الف فقال الحق او الصدق او اليقين او نكر اي قال حقا
او صدقا او يقينا او كرر اي قال الحق الحق او الصدق الصدق او اليقين اليقين او حقا حقا او صدقا صدقا
او يقينا يقينا او قرن بها البر ان قال البر الحق او الحق البر الخ كان اقرارا لانه مما يوصف به الدعوى فصلح
للجواب ويستعمل في التصديق عرفا فكأنه قال ادعيت الحق الخ ولو قال الحق حق او الصدق صدق
او اليقين يقين لا اي لا يكون اقرارا لانه كلام تام بخلاف ما تقدم لانه لا يصلح للابتداء قال لامته يا سارقة
يا زانية يا مجنونة يا ابقة او قال هذه السارقة فعلت كذا او باعها فوجدها اي المشتري بها اي الجارية
واحدا منها اي من هذه العيوب لا ترد اي الامة بعد البيع به اي بواحد من هذه العبارات لان غير
الاخير نداء وقصد المنادي اعلام المنادى واحضاره لا تحقيق الوصف الذي ناداه به ولهذا لو قال
لامرأته يا كافرة لا يفرق بينهما والاخير شتيمة بخلاف هذه السارقة او هذه ابقة او هذه زانية او مجنونة
حيث ترد بواحد من هذه العبارات لانه اخبار وهو تحقيق الوصف وبخلاف يا طالق او هذه المطلقة
فعلت كذا حيث تطلق امرأته لانه متمكن من اثبات هذا الوصف شرعا فيجعل كلامه ايجابا ليكون
صادقا فيما تكلم به وثمه لا يتمكن من اثبات تلك الاوصاف فيهما وكان نداء او شتما لا تحقيقا وصفا
كذا في الكافي **كتاب الشهادات** اورده عقيب كتاب الاقرار لما ان الحاجة الى الشهادة بعد
عدم الاقرار فيكون متأخرا عنه في الاعتبار هي اي الشهادة اخبار بحق للغير على الغير سواء كان حق الله
تعالى او حق غيره عن يقين اي ناشئا عن يقين لا عن حسبان وتخمين واليه الاشارة بقوله
عليه السلام اذا رأيت مثل الشمس فاشهد والا فدع ولهذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التي
بمعنى المعاينة وشرطها العقل الكامل اي ان يكون عاقلا بالغا فلا يقبل شهادة المجنون والصبي والضبط وهو
حسن السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء والولاية بان يكون حرا فلا تقبل شهادة القن وركنها

وركنها اي الداخل في حقيقتها لفظ اشهد بمعنى الخبر دون القسم ذكره الزيلعي حتى لو ترك
لم يقبل الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها بعد التزكية والقياس يأبى كونها حجة
ملزمة لانه خبر محتمل للصدق والكذب ولكنه ترك بالنصوص والاجماع ويجب اي الشهادة بالطلب
اي طلب المدعي في حق العبد وانما اعتبر طلبه لانها حقه فيشترط طلبه كما في سائر الحقوق ان لم
يوجد بدله ولا يجوز كتمانها لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا ثم انه انما يأثم اذا علم ان
القاضي يقبل شهادته ويتعين عليه الاداء وان علم ان القاضي لا يقبل شهادته او كانوا جماعة فادى
غيره ممن يقبل شهادته فقبلت لا يأثم وان ادى غيره ولم يقبل شهادته يأثم من لم يؤد اذا كان
ممن يقبل شهادته لان امتناعه يؤدي الى تضييع الحق دون حق الله تعالى فانها تجب فيه بلا
طلب كعتق الامة وطلاق المرأة فيهما تحريم الفرج وترك الشهادة فيهما رضاء بالفسق والرضا بال
فسق فسق وسترها في الحدود افضل لقوله عليه السلام للذي شهد عنده لو سترته بثوبك لكان خيرا
لك وتلقينه للدرء بقوله لعلك لمستها او قبلتها اية ظاهرة على رجحان الستر ويقول في السرقة
اخذ لا سرق احياء للحق المسروق منه ورعاية لجانب الستر ونصابها للزنا اربعة رجال لقوله تعالى
واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله ثم لم يأتوا باربعة شهداء
ونصابها لبقية الحدود والقود رجلان لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولا يقبل
فيهما شهادة النساء لما فيها من شبهة البدلية ونصابها للولادة واستهلال الصبي للصلوة
عليه والبكارة وعيوب النساء في موضع لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة لقوله عليه السلام
شهادة النساء جايزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى باللام يراد به الجنس فالحكم
ثمه معهود اذ الكل ليس بمراد قطعا فيراد به الاقل لتيقنه ونصابها لغيرها من الحقوق سواء كان
مالا او غيره كنكاح وطلاق ووكالة ووصية واستهلال الصبي للارث رجلان او رجل وامرأتان
لما روي ان عمر وعليا رضي اجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة كما في الاصول
وتوابعها ولزم في الكل من الصور الاربع المذكورة لفظ اشهد للقبول حتى لو قال الشاهد اعلم
او اتيقن لا تقبل شهادته لان النصوص وردت بهذه اللفظة وجواز الحكم بالشهادة على خلاف
القياس فيقتصر على مورد النص ولزم ايضا العدالة وهي كون حسنات الرجل اكثر من سيئاته وهو
يتناول الاجتناب من الكبائر وترك الاصرار على الصغائر لان الصغيرة تكون كبيرة بالاصرار على ما
روي عن النبي عليه السلام انه قال لا صغيرة مع الاصرار ولا كبيرة مع الاستغفار او جوبه اي

وجوب القبول لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولان الخبر يحتمل الصدق والكذب والحجة
هو الخبر الصادق وبالعدالة يترجح جهة الصدق اذ من ارتكب غير الكذب من المحظورات يرتكب
الكذب ايضا وفيه اشارة الى ان العدالة شرط وجوب العمل بالشهادة لان الفاسق اهل للولاية
والقضاء والسلطنة والامامة والشهادة عندنا وعن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها
في الناس ذا مروة يقبل شهادته والاصح ان شهادته لا تقبل الا ان القاضي لو قضى بشهادته
يصح عندنا كذا في الكافي وهي اي الشهادة لو كانت على حاضر تجب الاشارة اي اشارة الشاهد
الى ثلثة مواضع اعني الخصمين المدعي والمدعى عليه والمشهود به لو كان عينا احترازا عن الدين ولو كا
على غائب او ميت فسموه ونسبوه الى ابيه فقط بان قالوا على فلان بن فلان لا تقبل حتى
ينسبوه الى جده ولا ينوب صناعته اي ان ذكروا اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا
كان معروفا بها بان لا يكون في بلده شريك له في تلك الصناعة وان ذكر اسمه واسم ابيه
وقبيلته وحرفته ولم يكن في محلته رجل اخر بهذا الاسم وهذه الحرفة يكفي وان كان اخر مثله لا يكفي
حتى يذكر شيئا اخر يفيد التمييز ولو ذكر اسمه واسم ابيه وفخذه او صناعته ولم يذكر الجد قيل
فشرط التعريف ذكر ثلثة اشياء فعلى هذا لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل يكفي في الصحيح انه
لا يكفي وفي اشتراط ذكر الجد اختلاف ولو قضى بلا ذكر الجد نفذ كذا في العمادية ولا يسأل عن شاهد
بلا طعن الخصم يعني ان القاضي يقتصر على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل ولا يتفحص ان الشاهد
عدل اولا اذا لم يطعن فيه الخصم واذا طعن يسأل القاضي عنه في السر ويزكي في العلانية الا في حد
وقود فانه يسأل في السر ويزكي في العلانية فيهما بالاجماع طعن الخصم اولا لانه يحتال لاسقاطها
فيشترط الاستقصاء فيهما وعندهما يسأل في الكل سرا وعلنا وان لم يطعن الخصم لان بناء القضاء
على الحجة وهي شهادة العدل فيتعرف عن العدالة وبه يفتى ثم التزكية في السر ان يبعث رقعة وقد
كتب فيها اسماء الشهود وحليتهم ويلتمس من المزكي تعرف حالهم والتزكية في العلانية ان يجمع
القاضي بين المزكي والشهود في مجلس القضاء فيسأل المزكي عن الشهود بحضرة الشهود اهؤلاء عدول
مقبولو الشهادة ولم يزكهم او يجرحهم ووقع الاكتفاء بتزكية السر في زماننا لان تزكية العلانية بلاء
وفتنة اذ الشهود والمدعي يقابلون الجارح بالاذى والاضرار به ويكفي للتزكية ان يقول المزكي اي
يكتب في ذلك القرطاس تحت اسمه هو عدل ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا احترازا عن الهتك
او يكتب الله اعلم وان لم يقل جائز الشهادة قال في الكافي ثم قيل لا بد ان يقول العدل هو عدل جائز

جائز الشهادة اذ العبد او المحدود في القذف اذا تاب قد يعدل والاصح ان يكتفي بقوله هو عدل
لثبوت الحرية بالدار اقول فيه اشكال لان المحدود في القذف التائب قد يكون معدلا كما ذكر فلا بد
من قوله جائز الشهادة ليخرج وهذا لا يرد على عبارة الهداية اذ لم يذكر المحدود في القذف لكن لا بد
فيه ايضا من اعتبار هذا القيد ليخرج صح فح لا يكون اكتفاء بقوله هو عدل اصح ولا يصح تعديل الخصم كذا
قال ابو حنيفة يعني ان تعديل المدعى عليه ظالم كاذب في الانكار وتزكية الكاذب الفاسق لا يصح
وعندهما يصح ان كان من اهله بان كان عدلا لكن عند محمد لا بد من ضم اخر اليه لعدم جواز تعديل الواحد
وابو يوسف يجوزه كما سيأتي والمراد بتعديله تزكيته بقوله هم عدول لكنهم اخطأوا او نسوا
او هم عدول ولم يزد على هذا واما لو قال صدقوا او عدول صدقة فقد لزم الحكم لانه اقرار منه بثبوت
الحق بخلاف ما لو قال هم عدول ولم يزد عليه حيث لا يلزمه شيء لانهم مع كونهم عدولا يجوز منهم
النسيان والخطأ فلا يلزم من كونه عدلا ان يكون كلامه صوابا ويكفي واحد للتزكية وللترجمة الشاهد
والرسالة اي المزكي لان التزكية من امور الدين فلا يشترط فيها الا العدالة حتى يجوز تزكية العبد والمرأة
والاعمى والمحدود في القذف التائب لان خبرهم مقبول في الامور الدينية والاحوط اثنان
لان فيه زيادة طمأنينة هذا كله في التزكية السر واما تزكية العلانية فيشترط فيها جميع ما يشترط في
الشهادة من الحرية والبصر وغيرهما سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها اظهر ولذا
يختص بمجلس القضاء للسامع اي يجوز للسامع ما يتعلق بالاقوال كالبيع بان سمع قول البائع بعت
وقول المشتري اشتريت والاقرار بان سمع قول المقر لفلان علي كذا او رأى ما يتعلق بالافعال كحكم
قاض او غصب او قتل ان يشهد فاعل قوله يجوز المقدر في قوله للسامع وان لم يشهد عليه فيقول
اشهد انه باع او اقر لانه عاين السبب فوجب عليه الشهادة به كما عاين وهذا اذا كان البيع بالعقد
ظاهر وان كان بالتعاطي فكذا لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد وقيل لا يشهدون
على البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع حكمي لا حقيقي ويقول اشهد لا اشهدني لئلا يكون كاذبا ولا
يسعه الشهادة بسماعه من وراء الحجاب اي لو سمع الشاهد صوت من يشهد عليه من وراء الحجاب
لا يسعه ان يشهد لاحتمال ان يكون غيره اذ النغمة تشبه النغمة الا اذا تعين القائل بان يكون
في البيت وحده وعلم الشاهد انه ليس فيه غيره ثم جلس على المسلك وليس فيه مسلك غيره
فسمع اقرار الداخل ولم يره اذ ح يحصل به العلم لكن ينبغي للقاضي ان لا يقبله اذا فسر له اذ ليس من ضرورة
جواز الشهادة القبول عند التفسير فان الشهادة بالتسامع تقبل في بعض الحوادث لكن اذا صرح

لم يقبل كما سيأتي او يرى شخص القائلة ويشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان بن فلان قال الفقيه
ابو الليث اذا اقرت امراة من وراء حجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان بن فلان
لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد عليها الا اذا رأى شخصها يعني حال ما اقرت فح يجوز ان يشهد على
اقرارها بشرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها قال ابو بكر الاسكاف المراة اذا احسرت عن وجهها
فقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان وقد وهبت لزوجي مهري فان الشهود لا يحتاجون الى
شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان بن فلان ما دامت حية اذ يمكن للشاهد ان يشير اليها فان
ماتت فح يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان بن فلان كذا في العمادية ولا يشهد
على الشهادة ما لم يشهد عليها لانه تصرف على الاصيل بازالة ولاية في تنفيذ قوله على المشهود عليه وازالة
الولاية الثابتة للغير ضرر عليه فلا بد من الانابة والتحميل منه ولا يشهد ايضا من رأى خطه الذي كتب فيه
شهادته ولم يتذكرها اي شهادته كذا القاضي يعني اذا وجد في ديوانه اقرار رجل لرجل بحق او شهادة
شهود شهدوا لرجل على رجل بحق وهو لا يتذكره لا يحكم به ولا ينفذه حتى يتذكره وكذا الراوي يعني
اذا لم يتذكر لا تحل له الرواية لان كلا منها لا يحل الا عن علم ولا علم هنا لان الخط يشبه الخط ولا
بالتسامع الا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف فان الشهادة
بالتسامع جائزة فيها اذا اخبر بها رجلان او رجل وامراتان عدول والقياس ان لا يجوز لان الشهادة
لا تجوز الا بعلم كما مر ولا يحصل العلم الا بالمشاهدة والعيان او بالخبر المتواتر ولم يوجد فصار كالبيع
والاجارة بل اولى لان حكم المال اسهل من حكم النكاح وجه الاستحسان ان هذه الامور تختص بمعاينة
اسبابها خواص من الناس ويتعلق بها احكام تبقى على انقضاء القرون وانقراض الاعصار فلو لم
تقبل فيها الشهادة بالتسامع ادى الى الحرج وتعطيل تلك الاحكام بخلاف البيع والهبة والاجارة
ونحوها لانه كلام يسمعه كل احد وانما يجوز ان يشهد بالتسامع اذا حصل له العلم بالتواتر او بالاشتهار
او باخبار من يثق به ويشترط ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامراتان لانه اقل نصاب يفيد العلم
الذي يبنى عليه الحكم في المعاملات وقيل يكتفي في الموت باخبار واحد او واحدة لان الناس
يكرهون مشاهدة تلك الحالة فلا يحضره غالبا الا واحد او واحدة بخلاف النسب والنكاح وينبغي
ان يطلق اداء الشهادة بان يقول اشهد ان فلان بن فلان مات ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي انه
شهد بالتسامع لم يقبل شهادته هو الصحيح وانما قال اصل الوقف لانه يبقى عن انقراض القرون
دون شرائطه لان اصل الوقف يشتهر فاما شرائطه التي شرطها الواقف فلا تشتهر قال الشيخ الامام

الامام ظهير الدين المرغيناني لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا ان هذا وقف على المسجد او المقبرة
ونحو ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا يقبل شهادتهم وتاويل قولهم لا يقبل شهادتهم
على شرائط الواقف ان بعدما ذكروا ان هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان يشهدوا انه يبدأ
من غلته فيصرف الى كذا ولو قالوا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم كذا في الكافي ويشهد
رأى جالسا مجلس القضاء ويتردد اليه الخصوم انه قاض وان لم يعاين تقليد الامام اياه ويشهد
ايضا رأى رجل وامراة يسكنان بيتا وبينهما انبساط الازواج انها عرسه كما لو رأى عينا في يد غيره
عملا بظاهر الحال ويشهد ايضا رأى شيء سوى الرقيق المعبر فان غير المعبر حكمه حكم العروض في يد
متعلق بالرأي المقدر متصرف كالملاك اي كما يتصرف الملاك انه له متعلق بيشهد المقدر صورته
رجل رأى عينا في يد انسان ثم رأى ذلك العين في يد اخر والاول يدعي الملك وسعه ان يشهد
بانه للمدعي لان الملك في الاشياء لا يعرف يقينا بل ظاهرا فاليد بلا منازعة دليل الملك
ظاهرا او اشهد به اي بانه ملكه قبله فان وقع في قلبه انه ملك الغير لا تحل له الشهادة بالملك له
لان الاصل اعتبار اليقين في جواز الشهادة لما مر من قوله عليه السلام اذا علمت مثل الشمس
فاشهد والا فدع فاذا تعسر ذلك يصار الى ما يشهد به القلب فان فسر اي الشاهد للقاضي
شهادته بالتسامع في الصورة الاولى او بحكم اليد في الصورة الاخيرة بطلت لانه اذا اطلق
وقع في قلب القاضي صدقه فيكون شهادته عن علم ولا كذلك اذا فسر وقال سمعت كذا
وعن هذا كان المراسيل من الاخبار اقوى من المسانيد كذا في الكافي الا في الوقف ان الشاهدين
اذا فسرا شهادتهما بالتسامع تقبل ذكره في العمادية شهد انه شهد اي حضر دفن زيد او صلى عليه
فهو معاينة حتى لو فسر للقاضي يقبله اذ لا يدفن الا الميت ولا يصلى الا عليه الشهادة بالايجاب
شهادة بالقبول في المعاوضات كالبيع والاجارة والنكاح ونحوها حتى لو شهدوا على تزويج
الاب فقط اي بلا ذكر القبول يقبل الشهادة بخلاف الهبة حتى لو شهدوا بالهبة بلا ذكر القبول
لم يقبل كذا في العمادية

باب القبول وعدمه

تقبل من اهل الاهواء اعلم ان اهل الاهواء
على ما ذكر في الكتب الكلامية اهل القبلة الذي لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية
والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنتا عشرة فرقة فصاروا
اثنين وسبعين فرقة وعندنا يقبل شهادتهم خلافا للشافعي الا الخطابية هم من غلاة
الروافض يعتقدون جواز الشهادة لكل من حلف عندهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف

كا زنا وقيل يردون الشهادة لشبعهم واجبة فيتمكن الشبهة في شهادتهم وتقبل من الذمي على مثله
وان اختلفا ملة كاليهود مع النصارى وتقبل من الذمي على المستأمن لان الذمي اعلى حالا منه لكونه
من اهل دارنا ولهذا يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستأمن لا العكس اي لا يقبل شهادة المستأمن
على الذمي لقصور ولايته عليه لكونه ادنى حالا منه وتقبل الشهادة منه اي المستأمن على مثله ان اتحد
دارهما وان كانوا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل لان الولاية فيما بينهم تنقطع باختلاف
المنعتين ولهذا لا يجري التوارث بينهما وتقبل ايضا من عدو بسبب الدين فان العداوة الدينية
تدل على قوة دينه وعدالته بخلاف العداوة الدنيوية فانها حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول
عليه وتقبل ايضا من الم اي مرتكب معصية صغيرة بلا اصرار عليها ان اجتنب الكبائر وهو معنى العدالة
كامر وتقبل ايضا من اقلف لاطلاق النصوص بلا تقييد بالختان ولانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه
لعذر به من كبر او خوف هلاك واذا تركه استخفافا بالدين لم تقبل لانه لا يكون عدلا ولم يقدر ابو حنيفة
له وقتا اذ لم يرد به كتاب ولا سنة ولا اجماع والمقادير لا تعرف بالرأي وقدره المتأخرون فقيل
سبع سنين الى عشر سنين وقيل اليوم السابع من ولادته او بعده الى ان يحتمله ولا يهلك به
ومن الخصي وولد الزنا والخنثى اذا كانوا عدولا لان قطع العضو وجناية الابوين لا توجب قدحا في
العدالة وقبل عمر رضي شهادة علقمة الخصي والخنثى اما رجل او امرأة وشهادة الجنسين مقبولة ثم انه
ان لم يكن مشكلا فلا اشكال فيه وان كان مشكلا فيجعل امرأة في حق الشهادة احتياطا والعتيق للمعتق
وبالعكس لعدم التهمة وقد ثبت ان قنبرا شهد لعلي عند شريح فقبل شهادته وهو كان عتيق علي رضي
والعمال المراد عمال السلطان عند عامة المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا على الظلم
قالوا هذا كان في زمانهم لان الغالب عليهم الصلاح فاما الذين في زماننا فلا تقبل شهادتهم لغلبة
ظلمهم كذا في الكافي وتقبل الشهادة لاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة كام امرأة وبنتها
وابنه لان الاملاك بينهم متميزة والايدي متحيزة ولا انبساط لبعضهم في مال البعض فلا تتحقق التهمة
بخلاف شهادته لقرابة ولاد او شهادة احد الزوجين للآخر وتقبل من كافر على عبد كافر مولاه
او على حر كافر موكله مسلم يعني يجوز شهادة الكافر على عبد كافر مولاه مسلم وعلى وكيل كافر موكله
مسلم لا العكس اي لا يجوز شهادة الكافر على عبد مسلم مولاه كافر وعلى وكيل مسلم موكله كافر
فان مسلما اذا كان له عبد كافر ماذون له بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان كافران بشراء او بيع جازت
شهادتهما عليه لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات امر على الكافر قصدا ولزم منه الحكم على المولى

المولى المسلم ضمنا ولو كان المولى كافرا والعبد الماذون مسلما لا تقبل شهادة الكافر عليه لان هذه
شهادة كافر قامت على اثبات امر على المسلم قصدا ولو ان مسلما وكل كافرا بشراء او بيع فشهد على
الوكيل شاهدان كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لانها قامت لاثبات امر على الكافر
ولو ان كافرا وكل مسلما بشراء او بيع لا تقبل شهادتهما عليه لانها شهادة كافر قامت لاثبات امر
على المسلم قصدا كذا في الشرح المسعودي لتلخيص الجامع الكبير لا من كافر على مسلم عطف على قوله تقبل
من اهل الاهواء الا في الوصاية والنسب اي اذا ادعى حقا من قبل الميت على خصم حاضر يعني اذا ادعى
الايصاء من نصراني واقام شاهدين نصرانيين على خصم مسلم او ادعى ان فلان بن فلان النصراني
مات وهو وارثه واحضر مسلما للميت عليه دين واقام شاهدين نصرانيين على نسبه تقبل وهذا
استحسان والقياس ان لا تقبل وجه الاستحسان ان المسلمين لا يحضرون موت النصارى
والوصاية تكون عند الموت غالبا وسبب ثبوت النسب النكاح وهم لا يحضرون نكاحهم فلو لم تقبل
شهادة النصراني على المسلم في اثبات الايصاء الذي بناؤه على الموت والنسب الذي بناؤه على
النكاح ادى الى ضياع الحقوق المتعلقة بالايصاء والنسب فقبلت ضرورة كما قبلت شهادة القابلة
للضرورة ولا من اعمى لان الاداء يفتقر الى التمييز بين الخصمين والمشهود به ان كان منقولا ولا يميز الاعمى
الا بالنغمة وفيه شبهة يمكن التحرز عنها بجنس الشهود ومرتد اذ الشهادة من باب الولاية ولا ولاية
له على احد فلا تقبل شهادته ولو على كافر ومملوك وصبي اذ لا ولاية لهما على انفسهما فعلى غيرهما اولى
الا ان تحملا اي الشهادة في الرق والصغر واديا بعد الحرية والبلوغ فح تقبل لان التحمل بالمعاينة او السماع
وهما لا ينافيانهما وعند الاداء هما من اهل الشهادة ومحدود في قذف وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا
لهم شهادة ابدا الا ان يحد كافر فيسلم فان الكافر اذا حد في القذف فلم تجز شهادته على اهل الذمة
لان له شهادة على جنسه فترد تتمة لحده فان اسلم قبل شهادته عليهم وعلى المسلمين لان هذه
شهادة استفادها بالاسلام ولم يلحقها رد وهي الشهادة على اهل الاسلام لانها لم يكن ثابتة
زمان الرد والحد فلما جازت شهادته على اهل الاسلام جازت شهادته على الكفار ضرورة بخلاف
العبد اذا حد بالقذف ثم عتق حيث ترد شهادته اذ لا شهادة للعبد اصلا حال رقه فيتوقف الرد
على حدوثها له فاذا حدث كان رد شهادته بعد العتق من تمام حده ومسجون في حادث السجن يعني
اذا حدث بين اهل السجن حادثة في السجن واراد بعضهم ان يشهد في تلك الحادثة لم تقبل لكونهم
متهمين كذا في الجامع الكبير واصله وفرعه وزوج وعرس وسيد لعبده ومكاتبه لا اصل فيه قوله عليه السلام

لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده
ولا المولى لعبده ولا الاجير لمن استأجره والمراد بالاجير على قول المشايخ التلميذ الخاص الذي
يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله عليه السلام لا شهادة
للقانع باهل البيت وقيل هو الاجير مسانهة او مشاهرة لانه يستوجب الاجر بمنافعه فاذا شهد له
في مدة الاجارة فكانه استأجره عليها او شريكه فيما يشتركان فيه لانها شهادة لنفسه من وجه
فلو شهد فيما لا يشتركان فيه تقبل لعدم التهمة ومخنث بفعل الردي لاصراره على الفسق واما من في
كلامه لين وفي اعضائه تكسر ولم يشتهر بشيء من الافعال الردية فلا ترد شهادته ونائحة ومغنية
لارتكابهما المحرم طمعا في المال والمراد بالنائحة التي تنوح مصيبة غيرها واتخذته مكسبا والتغني للهو
حرام في جميع الاديان خصوصا اذا كان من المرأة فان نفس رفع الصوت منها حرام فضلا عن ضم
الغناء اليه ولهذا لم يقيده هنا بقوله للناس وقيده به فيما سيأتي ومدمن الشرب اي شرب الاشربة
المحرمة فان ادمان شرب غيرها لا يسقط الشهادة ما لم يسكر على اللهو بشرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا
منه فان من شرب الخمر سرا ولا يظهر ذلك لا يخرج من كونه عدلا وان كان شرب الخمر كثيرة وانما يسقط
عدالته اذا كان يظهر ذلك او يخرج سكران ويلعب به الصبيان اذ لا مروة لمثله ولا يحترز عن الكذب
عادة كذا في الكافي وعدو بسبب الدنيا قال في المحيط لا تجوز شهادة رجل على رجل بينهما عداوة في
شيء من امور الدنيا وقال الزاهدي ما ذكر في المحيط اختيار المتأخرين واما الرواية المنصوصة فبخلافه
فانه اذا كان عدلا تقبل شهادته قال وهو الصحيح وعليه الاعتماد ومن يلعب بالطيور لشدة غفلته و
اصراره على نوع لهو ولان الغالب انه ينظر الى العورات في السطوح وغيرها وهو فسق فاما اذا امسك
الحمام للاستيناس ولا يطيرها فلا يزول عدالته لان امساكها في البيوت مباح او الطنبور لانه من
اللهو او يغني الناس لانه يصير على نوع فسق ويجمعهم على ارتكاب كبيرة ولا يمتنع عادة عن المجازفة والكذب
واذا كان لا يسمع غيره ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا يقدح في الشهادة او يرتكب ما يحد به
اي ياتي نوعا من الكبائر الموجبة للحد لوجود تعاطيه بخلاف اعتقاده وهذا دليل قلة ديانته فلعله يجترئ
على الشهادة زورا كذا في الكافي اقول ظاهره مخالف لما نقلنا عنه في شرب الخمر سرا لكن التوفيق
بينهما ان المراد بارتكاب ما يحد به ليس ارتكاب ما من شانه ان يحد به بل ارتكاب ما يحد به بالفعل ولا
يكون ذلك الا بالاظهار واطلاع الشهود عليه او يدخل الحمام بلا ازار لان كشف العورة حرام ومع
ذلك يدل على عدم المبالاة او ياكل الربوا لانه فاسق وشرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا

الربوا لان التجار قلما يتخلصون عن الاسباب المفسدة للعقد وكل ذلك ربوا فلا بد من الاشتهار
او يلعب بنرد او يقامر بشطرنج او يترك به اي بالشطرنج الصلوة لان كل منها كبيرة يدل على الدناءة
فاما مجرد اللعب بالشطرنج بدون قمار وترك الصلوة فليس بفسق مانع للشهادة وان كان مكروها
عندنا لان للاجتهاد فيه مساغا لكونه مباحا عند الشافعي واما من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة
مطلقا او يبول او ياكل على الطريق قيد لهما او يظهر سب السلف وهم الصحابة والعلماء المجتهدون رضوان الله
تعالى عليهم اجمعين لان هذه الافعال تدل على قصور عقله ومروته ومن لم يمتنع عنها لا يمتنع عن الكذب
بخلاف من لا يرتكبها شهدا اي ابنا الميت ان اباهما اوصى اليه اي جعل هذا الشخص وصيا وهو اي ذلك
الشخص يدعيه اي كونه وصيا صحت اي شهادتهما استحسانا فان انكر الوصي ذلك لم تقبل
والقياس ان لا تقبل وان ادعى كشهادة دائني الميت اي غريمين لهما على الميت دين ومديونيه اي
غريمين للميت عليهما دين والموصى لهما اي رجلين اوصى لهما الميت ووصييه على الايصاء اي
نصب الوصي وهو متعلق بقوله كشهادة وكان القياس ان لا تقبل شهادة هولاء لانهما يجران
الى انفسهما مغنما بشهادتهما فيرد ذلك لان الوارثين قصد ابهما نصب من يتصرف لهما ويقوم
باحياء حقوقهما والغريمين قصدا نصب من يستوفيان حقهما او يبرآن بالدفع اليه والوصيين قصدا
نصب من يعينهما على التصرف في مال الميت والموصى لهما قصدا نصب من يدفع اليهما حقهما
وجه الاستحسان انها ليست بشهادة حقيقة لانها لا توجب على القاضي ما لا يتمكن منه بدونها
وهذه ليست كذلك لتمكنه من نصب الوصي اذا رضي الوصي والموت معروف حفظا لاموال الناس
عن الضياع لكن عليه ان يتامل في صلاحية من نصبه واهليته وهولاء بشهادتهم كفوه مؤنة التعيين
ولم يثبتوا بها شيئا فصار كالقرعة في كونها ليست بحجة بل دافعة مؤنة تعيين القاضي ولو شهدا
ان اباهما الغائب وكله بقبض ديونه ردت اي شهادتهما سواء ادعى اي الوكيل الوكالة او لا لتمكن
الشبهة في شهادتهما لانهما يشهدان لابيهما وقد مر بطلانها كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق
الشاهد ولا يوجب عليه حق الشرع او العبد فانها لا تقبل كفاسق او اكل الربوا او انه استاجرهم
ونحو ذلك كما سياتي لانها انما تقبل فيما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق ليس
كذلك لانه يدفعه بالتوبة والاستتار وان كان امرا زائدا على الجرح لكن للخصم في اثباته اذ لا
تعلق له بالاجرة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي استاجرهم بكذا واعطاهم ذلك من مالي
الذي عنده تقبل كما سياتي قال صدر الشريعة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح

ان كان الجرح جرحا مجردا لا تعتبر بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه ان لم تقم البينة
على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود فسّاق واكلة الربوا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما
اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق اقول تحقيقه ان جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها
ومن باب الديانات ولذا قبل فيه خبر الواحد كما مر في كتاب الكراهية والاستحسان وبعد التعديل
رفع للشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضي العمل بها ان لم يوجد الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة
ان الدفع اسهل من الرفع وهو السر في كون الجرح المجرد مقبولا قبل التعديل ولو من واحد وغير مقبول بعده
بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع او العبد فانحل بهذا التحقيق ما اعترض عليه بعض
المتصلفين بلا شعور على مراد القائل ومع ذلك ذاهل عن القواعد وغافل حيث قال اقول فيه نظر
اذ الغرض ان مثل هذه الشهادة لا تعتبر سواء كان قبل تعديل الشهود او بعده فلا حاجة الى ذكر تلك الصورة
المقيدة ولذلك قلت بعد التعديل او قبله قبلت مثل ان يشهدوا على ان شهود المدعي فسقة او زناة او اكلة
ربوا او شربة خمر او على اقرارهم انهم شهدوا بالزور او على اقرارهم انهم اجراء في هذه الشهادة او على اقرارهم
ان المدعي مبطل في هذه الدعوى او انه لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة وانما لم تقبل هذه
الشهادات بعد التعديل لان العدالة بعد ما ثبتت لا ترتفع الا باثبات حق الشرع او العبد كما عرفت
وليس في شيء مما ذكر اثبات واحد منهما بخلاف ما اذا وجدت قبل التعديل فانها كافية في الدفع كما مر
وقبلت على اقرار المدعي بفسقهم او اقراره بشهادتهم بزورهم او بانه استاجرهم على هذه الشهادة
لانه اقرار منه بانه لا حق له في دعواه وقبلت ايضا على انهم اي الشهود عبيد او محدودون في قذف
او انهم زنوا ووصفوا الزنا او سرقوا مني كذا او شربوا الخمر ولم يتقادم العهد بان لم يزل الريح في الخمر ولم
يمض شهر في الباقي فيه بعدم التقادم اذ لو كان لا تقبل لعدم اثبات الحق به لان الشهادة بحد
متقادم مردودة او شركاء المدعي والمدعى ما لهم يشتركون فيه او قذفه والمقذوف يدعيه او انه
استاجرهم بكذا او اعطاهم اياه اي الاجر مما كان لي عنده او في صالحهم على كذا ودفعته اليهم على ان لا
يشهدوا على زورا وشهدوا زورا فانا اطلب ما اعطيتهم وانما قبلت في هذه الصور لان في بعضها
حق الله تعالى وفي بعضها حق العبد والحاجة ماسة الى احياء هذه الحقوق ومن اي شاهد رده قاض في حادثة
اي لم يقبل شهادته فيها ليس لاحد اي قاض غيره قبوله فيها لان الظاهر ان رد الاول لوجه شرعي فلا
يجوز مخالفة الثاني له شهادة قاصرة تتمها غيرهم تقبل في مثل ان يشهدوا بالدار بلا ذكر انها في يد الخصم
فشهد به اخران فانها تقبلان لان الحاجة الى الشهادة لاثبات يد المدعى عليه حتى يصير خصما في اثبات الملك

الملك للمدعي ولا فرق في ذلك بين ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد او فريقين ثم اذا
شهدوا انها في يد المدعى عليه سالهم القاضي اعن سماع تشهدون انها في يده او عن معاينة لانهم ربما سمعوا
اقراره انها في يده وظنوا ان ذلك يطلق لهم الشهادة كذا في العمادية وان شهدوا بالملك في المحدود
واخران بالحدود وجب تقبلان لما ذكر وان شهدوا على الاسم والنسب ولم يعرفوا الرجل بعينه
فشهد اخران انه المسمى به اي بذلك الاسم وسياتي نظايرها شهد عدل فقال اوهمت بعض شهادتي
لم يضرها يعني بعد ما شهد تذكر لفظا تركه في شهادته فذكره يقبل اذا لم يكن فيه مناقضة واطلق في الجامع
الصغير والمحيط انه اذا لم يبرح عن مكانه جاز ذلك اذا كان عدلا ولم يشترط عدم المناقضة وانه شرط
حسن ذكره الزاهدي بينة الموت من الجرح اولى من بينة الموت بعد البرء يعني رجل جرح انسانا
ومات المجروح فاقام اولياؤه بينة انه مات بسبب الجرح واقام الضارب بينة انه برأ ومات بعد
عشرة ايام فبينة اولياء المقتول اولى وبينة الغبن اولى من بينة كون القيمة مثل الثمن يعني ان وصيا
باع كرم الصبي وبلغ الصبي وادعى غبنا واقام بينة واقام المشتري بينة ان قيمة الكرم في ذلك الوقت
مثل الثمن فبينة الغبن اولى لانها تثبت امرا زائدا ولان بينة الفساد ارجح من بينة الصحة
وبينة كون المتصرف عاقلا اولى من بينة كونه مخلوط العقل او مجنونا يعني ان امة اقامت بينة
ان مولاها دبرها في مرض موته وهو عاقل واقامت الورثة بينة انه كان مخلوط العقل فبينة
الامة اولى وكذا اذا خالع امراته ثم اقام الزوج بينة انه كان مجنونا وقت الخلع واقامت بينة على
كونه عاقلا او كان مجنونا وقت الخصومة فاقام وليه بينة انه كان مجنونا والمراة على انه كان عاقلا
فبينة المراة اولى في الفصلين وبينة الاكراه اولى من بينة الطوع يعني لو اثبت اقرار انسان
بشيء طائعا فاقام المدعى عليه بينة اني كنت مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى لانها تثبت
خلاف الظاهر **باب الاختلاف في الشهادة** اعلم ان مبنى الباب على اصول مقررة منها ان الشهادة على
حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى مدع لان ثبوت حقوقهم يتوقف على مطالبتهم ولو بالتوكيل بخلاف
حقوق الله تعالى حيث لا يشترط فيها الدعوى لان اقامة حقوقه تعالى واجبة على كل احد فكل
احد خصم في اثباتها فصار كان الدعوى موجودة ومنها ان الشهود اذا شهدوا باكثر من المدعي كان
المدعي مكذبا لهم فتبطل شهادتهم واذا شهدوا باقل تقبل للاتفاق فيه ومنها ان الملك المطلق ازيد
من المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب ومنها ان الاختلاف بين
الشاهدين ليس كالاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة الشاهدين ينبغي ان يكون كل منهما

معابقة للاخرى فى المعنى وفى لفظ لا يوجب اختلاف المعنى اما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغى
ان يكون فى المعنى فقط ولا عبرة باللفظ كذا فى الفصول وسيأتى زيادة توضيح له وبه يعلم ان عبارة
الوقاية ليست كما ينبغى حيث قال شرط موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى
ولهذا قلت يجب مطابقة الشهادة للدعوى لا لفظا ومعنى معا بل معنى فقط ولو ادعى ملكا مطلقا
فشهدا بملك بسبب كدعوى الدار بالارث مثلا قبلت لانهم شهدوا باقل مما ادعى وذلك
لا يمنع قبول الشهادة لمطابقة معنى كما مر وبعكسه اى لو ادعى ملكا بسبب وشهدا بملك مطلق لا اى لا
يقبل لانهما شهدا باكثر مما ادعى فيبطل كما مر ويجب تطابق الشاهدين فى المعنى ولفظ لا يوجب
اختلافه اى اختلاف المعنى بان يتطابق لفظهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا التضمن وعندهما
يكفى الاتفاق فى المعنى حتى اذا ادعى رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرهم واخر بدرهمين واخر بثلثة
واخر باربعة واخر بخمسة لم تقبل عنده لعدم المطابقة لفظا وعندهما يقضى باربعة لاتفاق الشاهدين
الاخيرين فيهما معنى فلو شهد احدهما بالنكاح والاخر بالتزويج قبلت لاتحاد معناهما كذا الهبة والعطية
ونحوهما ولو شهد احدهما بالف والاخر بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلث ردت
لاختلاف المعنيين كما اذا ادعى غصبا او قتلا فشهد احدهما به والاخر بالاقرار به حيث لا يقبل بخلاف
ما اذا شهدا بالاقرار به حيث تقبل وقبلت على الف فى بالف ومائة اى فى شهادة احدهما
بالف والاخر بالف ومائة ان ادعى المدعى الاكثر وهو الف ومائة لاتفاقهما فى الالف وتفرد احدهما
بمائة بخلاف ما اذا كان يدعى الفا فقط حيث لا تقبل لان المدعى كذب من شهد بالزيادة هذا الذى
ذكر انما هو فى الدين وفى العين تقبل على الواحد كما لو شهد واحد ان هذين العبدين له واخر انه
له قبلت على العبد الواحد الذى اتفقا فيه بالاجماع كذا فى باب الشهادة فى الشرب من المحيط وفى
العقد لا اى لا تقبل مطلقا اى سواء كانت على الاقل او الاكثر او كان المدعى هو البائع او المشترى
فلو شهد واحد بشراء عبد او كتابته بالف واخر بالف وخمسمائة ردت لان المقصود اثبات السبب
وهو العقد فالبيع بالف غير البيع بالف وخمسمائة فاختلف المشهود به لاختلاف الثمن فلم يتم النصاب
على واحد منهما ولان المدعى يكذب احد شاهديه كذا العتق بمال والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى
العبد فى الصورة الاولى والقاتل فى الثانية والراهن فى الثالثة والمرأة فى الرابعة لان هؤلاء لا
يقصدون اثبات المال بل اثبات العقد وهو مختلف لما عرفت فان ادعى الاخر بان قال مولى
العبد اعتقتك على الف وخمسمائة والعبد يدعى الالف او قال ولى القصاص صالحتك على الف

على الف وخمسمائة والقاتل يدعى الالف وكذا الباقيان فكدعوى الدين فى وجوهها اذ ثبت
العفو والعتق والطلاق باعتراف صاحب الحق فبقى الدعوى فى الدين كذا فى الهداية والمدعى
فى الرهن اذا كان المرتهن كان دعواه فى الدين بلا خفاء لان الرهن لا يكون الا بعد تقدم الدين
فتقبل البينة فى حق ثبوت الدين كما فى ساير الديون ويثبت الرهن بالالف ضمنا وتبعا للدين
كذا فى الكفاية قال صدر الشريعة ليس هذا دعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون
فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند الاخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون الحق هو الاكثر
لكنه قضى الزايد على الالف وبرأ عنه عند احد الشاهدين دون الاخر فالتوفيق بينهما ممكن
اما هاهنا فالمال يثبت بتبعية العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فبقى على كل واحد شهادة
فرد فلا تقبل كما فى الطرف الاخر اقول جوابه ان المشبه لا يجب ان يكون فى حكم المشبه به بجميع
الوجوه بل المراد بكونه كدعوى الدين ان الشاهدين اذا كانا مختلفين لفظا لا يقبل عند ابى حنيفة
وان كانا متفقين فان ادعى المدعى الاقل لا يقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل
على الاقل وانما كان كذلك لان المال فى هذه الصور الاربع وان كان ثابتا بالعقد حين العقد وتبعا
لكن الامر صار بالعكس حين الدعوى لما عرفت ان صاحب الحق اذا اعترف بالعفو والعتق
والطلاق والمدعى فى الرهن اذا كان هو المرتهن كان الدعوى فى الدين ولا يعتبر العقد وان اعتبر
اعتبر بالتبع للدين كما فى الرهن فظهر ان قوله فالمال يثبت بتبعية العقد انما نشأ من عدم التفرقة
بين ثبوت العقد وزواله فقد برد الاجارة كالبيع فى اول المدة لحاجة الى اثبات العقد وكالدين
بعدها والمدعى هو المؤجر اذ لا حاجة هنا الى اثبات العقد والنكاح يصح بالاقل مطلقا اى سواء كان
الدعوى من الزوج او المرأة والمدعى يدعى الاقل او الاكثر وعندهما تبطل الشهادة ولا يقضى بشىء
كما فى البيع لان المقصود من الجانبين اثبات السبب والنكاح بالف غير النكاح بالف وخمسمائة وله
ان المال فى النكاح تابع ولهذا يصح بلا تسمية المهر ومن حكم التابع ان لا يغير الاصل الا يرى انه لا يبطل
بنفيه ولا يفسد بفساده فكذا لا يختلف باختلافه اذا اتفقا على ما هو الاصل وهو الملك والحل فوجب
القضاء به واذا وجب بقى المهر بالانفراد منفردا فوجب القضاء باقل المقدارين كما فى المال المنفرد
شهدا بالف وقال احدهما قضى خمسمائة قبلت بالالف لانهما اتفقا عليه كما اذا شهدا بالقرض
الف وقال احدهما قضاه اى ذلك القرض قبلت الشهادة على القرض لاتفاقهما عليه ورد قوله
قضى كذا اى قضى خمسمائة فى الاول وقضى القرض فى الثانى لانه شهادة فرد الا اذا شهد معه

اخر اذ ح يوجد نصاب الشهادة ولا يشهد من علمه اي القضاء في الصور بل حتى يقر المدعى بالقبض
لئلا يكون اعانة على الظلم شهد بقتل زيد يوم كذا بمكة وشهد اخران بقتله اي في ذلك اليوم
بكوفة ردتا يعني ان اربعة رجال اجتمعوا عند قاض فشهد اثنان منهم بما ذكر اولا والاخران بما ذكر
ثانيا ردت شهادتهما لان احدى الطائفتين كاذبة بيقين فان قضى باحديهما ردت الاخرى لرجحان
الاولى بالسبق شهد بسرقة بقرة واختلفا في لونها بان قال احدهما كانت بيضاء والاخر كانت
سوداء او قال احدهما كانت صفراء والاخر كانت حمراء قطع وقالا لا يقطع لانهما اختلفا في
المشهود به فيمتنع به القبول كما اذا اختلفا في الذكورة والانوثة او اختلفا في اللون في الغصب
بل اولى لان الثابت بالغصب ضمان لا يسقط بالشبهات والثابت هنا حد يسقط بها وله انهما
اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة ولهذا لو سكتا عن ذكر اللون تقبل شهادتهما والتوفيق ممكن لان
اللونين قد يجتمعان بان يكون احد شقيها اسود والاخر ابيض ويرى احد الشاهدين احدهما فيها
والاخر الاخر بخلاف الذكورة والانوثة لانه لا يعرف الا بالقرب منه وعند القرب لا يقع الاشتباه
فلا يشتغل بالتوفيق وبخلاف الغصب يقع في النهار غالبا فيتمكن الشاهد من القرب من الغاصب فتامل
في جميع الوان المغصوب فلا يشتغل بالتوفيق ملك المورث لا يقضي لوارثه بلا جر الشاهدين وبين معنى الجر
بقولهما مات وتركه ميراثا او ذا ملكه او في يده اعلم انهم اختلفوا في ان الشهادة بملك مورث هل يحتاج الى
الجر والنقل وهو ان يقول الخ ذكر في المتن اولا فقال ابو حنيفة ومحمد لا بد منه خلافا لابي يوسف هو يقول
ان ملك المورث ملك الوارث لكون الوارثة خلافة ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه به فصارت الشهادة
بالملك للمورث شهادة به للوارث وهما يقولان ملك الوارث يتجدد في حق العين ولهذا يجب عليه
الاستبراء في الجارية الموروثة ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير والتجدد يحتاج
الى النقل لئلا يكون استصحاب الحال مثبتا لكن يكتفى بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت
لثبوت الانتقال ضرورة وكذا الشهادة على قيام يده لان الايدي عند الموت تنقلب يد ملك
بواسطة الضمان اذ الظاهر من حال المسلم في ذلك الوقت ان يسوي اسبابه ويبين ما كان
بيده من المغصوب والودايع فاذا لم يبين فالظاهر من حاله ان ما في يده ملكه فيجعل اليد عند الموت دليل
الملك كذا اي كالجر في افادة فايدته قولهما اي الشاهدين كان اي ما يدعيه هذا الوارث لابيه عارية
او وديعة او اجو اذا اليد يعني اذا مات رجل فاقام وارثه بينة على دار انها كانت لابيه اعارها او اودعها
الذي هي في يده فانه ياخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركها ميراثا له بالاتفاق اما عند ابي يوسف

يوسف فلانه لا يوجب الجر في الشهادة واما عندهما فلان قيام اليد عند الموت يغني عن الجر
وقد وجدت لان يد المستعير والمودع يد المعير والمودع شهدا بيد حي مذ كذا ردت يعني اذا كان
في يد رجل فادعى اخر انها له واقام بينة انها كانت في يديه مذ شهر او سنة لم تقبل وعن ابي يوسف
انها تقبل لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم ولو اقر المدعى عليه به دفعت الى المدعي
اتفاقا ولهما ان هذه شهادة قامت على مجهول وهو اليد فانها الان منقطعة ويحتمل انها كانت
يد ملك او وديعة او اجارة او غصب فلا يحكم باعادتها بالشك الا ان يقولا اي الشاهدان
وانه اي المدعى عليه احدث اليد فيه فيقضى له اي للمدعي باليد ويؤمر اي المدعى عليه بالتسليم اليه
اي المدعي لكن لا يصير اي المدعى عليه به اي بزوال اليد عنه مقضيا عليه حتى لو برهن اي المدعى عليه
بعده على انه ملكه يقبل كذا في العمادية وان اقر المدعى عليه به اي لكونه في يد المدعي او شهد انه اي
المدعى عليه اقر بيد المدعي اي بانه كان في يده او اقر بملكه او شهدا انه اي المدعى عليه اخذه من يده
اي المدعي دفع الى المدعي كذا في الكافي باب الشهادة على الشهادة اعلم ان جوازها استحسان
والقياس لا يقتضيه لان ادائها عبادة بدنية لزمت الاصل لا حق للمشهود له لعدم الاجبار والانابة
لا تجري في العبادات البدنية لكنهم استحسنوا جوازها في كل حق لا يسقط بالشبهة لشدة الحاجة اليها
لان الاصل قد يعجز عن ادائها لموته او سفره ونحو ذلك فلو لم تجز لادى الى ضياع كثير من الحقوق
ولهذا جوزت وان كثرت اعني الشهادة على شهادة الفروع ثم وثم لكن فيها شبهة البدلية لان
البدل لا يصار اليه الا عند العجز عن الاصل وهذه كذلك وكذا لا يقبل فيما يسقط بالشبهات كشهادة
النساء مع الرجال وتقبل فيما لا يسقط بالشبهة بشرط تعذر حضور الاصل اي اصل الشاهد على القضية
بموت او مرض اي يكون مريضا مرضا لا يستطيع به حضور مجلس الحاكم او سفر اي يكون غايبا مسيرة
ثلثة ايام فصاعدا فان جوازها للحاجة وانما تمس عند عجز الاصل وبهذه الاشياء يتحقق العجز بالموت
وعن ابي يوسف انه ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يقدر ان يبيت باهله صح الاشهاد
احياء لحقوق الناس قالوا الاول احسن والثاني ارفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث وبشرط شهادة
عدد عن كل اصل لقول علي رضي لا تجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين وان لم يغاير فرعاهما يعني
لا يجب ان يكون لكل شاهد شاهدان متغايران بل يكفي شهادة شاهدين عن كل اصل ثم بين
كيفية الشهادة على الشهادة بقوله بان يقول الاصل مخاطبا للفرع اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا اي
بان فلان بن فلان الفلاني اقر عندي بكذا مثلا ويقول الفرع اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا

وقال اي فلان اشهد على شهادتي كذلك اذ لا بد من شهادة الفروع وذكر شهادة الاصل وذكر التحميل والعبارة المذكورة تفي بذلك كله وهي وسطى العبارات ولها عند الاداء لفظ اطول من هذا وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد ان فلانا شهد عندي ان لفلان على فلان كذا من المال واشهدني على شهادته وامرني ان اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك الان فذلك ثمان شينات والمذكور اولا خمس شينات واقصر منه وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد على شهادة فلان بكذا وفيه شينان ولا يحتاج الى زيادة شيء وهو اختيار الفقيه ابو الليث واستاذه ابو جعفر كذا في العناية صح تعديل الفرع للاصل لانه ان كان عدلا صلح للتزكية والا لم يصلح للشهادة ولا يقال هو متهم لان شهادة نفسه لا يصح الا بتعديله لانا نقول العدل لا يتهم بمثله كما لا يتهم في شهادة نفسه مع احتمال انه انما يشهد ليصير مقبول القول كاحد اي كما يصح تعديل احد الشاهدين للاخر لما ذكرنا انه ان كان عدلا الخ وان سكت اي الفرع عن تعديل الاصل صح نقلها اي نقل شهادة الاصل وان كان مستورا كذا في المحيط وعدلوا اي يعرف القاضي الذي يسمع شهادة الفروع عدالة الاصول ممن هو اهل للتزكية كما اذا حضروا وشهدوا فان ثبت عدالتهم حكم والا فلا انكر الاصل شهادتهم بطل شهادة الفرع قال في الكافي معنى المسألة انهم قالوا ما لنا شهادة على هذه الحادثة وماتوا او غابوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم بهذه الحادثة اما مع حضرتهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع وان لم ينكروا وهذا لان التحميل شرط وقد فات للتعارض بين الخبرين يعني خبر الاصل وخبر الفرع وقال الزيلعي معناه اذا قال شهود الاصل لم نشهدهم على شهادتنا فماتوا او غابوا ثم جاء الفروع وشهدوا عند الحاكم لم تقبل شهادتهم لان التحميل شرط ولم يثبت للتعارض بين خبر الاصول وخبر الفروع لان الاصول يحتمل ان يكونوا صادقين فلا يثبت التحميل مع الاحتمال اقول فقد وقعت العبارة في الهداية وشروحه وسائر المعتبرات هكذا وان انكر شهود الاصل الشهادة موافقة لما في الكافي ولا يخفى على احد مغايرة الاشهاد والشهادة فكيف يصح تفسيرها به ولعل منشأ غلطه قولهم لان التحميل لم يثبت للتعارض فان معنى التحميل هو الاشهاد وخفي عليه ان التحميل لا يثبت ايضا اذا انكر اصل الشهادة بل هذا ابلغ من انكار الاشهاد لانه كناية وهي ابلغ من الصريح شهدا عن اثنين على فلانة بنت فلان الفلانية او قالا اخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يعرفا انها هي قيل اي للمدعي هات شاهدين انها هي لان التعريف بالنسبة قد تحقق بشهادتهما والمدعي يدعي ان تلك النسبة للحاضرة ويحتمل ان يكون لغيرها فلا بد من اثباتها للحاضرة وفيه ما يقبل بامر من شهادة قاصرة يتمها غيرهم كذا

قوله فذلك ثمان شينات العبرة في عدد الشينات بكلام الفرع فقط كما ذكره الزيلعي وغيره عزمي زاده

قوله وهو اختيار الفقيه ابو الليث وعليه فتوى الامام السرخسي كذا في الكافي عزمي زاده

قوله مع احتمال انه انما يشهد ليصير مقبول القول الخ الكلام متعلق بقوله لا يتهم في شهادة نفسه عزمي زاده

قوله ولا يخفى على احد مغايرة الاشهاد والشهادة فكيف يصح تفسيرها [illegible] عزمي زاده

كذا الكتاب الحكمي يعني ان القاضي اذا كتب الى قاض اخر ان فلانا وفلانا شهدا عندي بكذا من المال على فلانة بنت فلان الفلانية واحضر المدعي امرأة عند القاضي المكتوب اليه وانكرت المرأة ان يكون هي المنسوبة بتلك النسبة فلا بد من شاهدين اخرين يشهدان انها هي المنسوبة بتلك النسبة ولو قالا اي الشاهدان فيهما اي في المسألتين المذكورتين لبيان النسبة التميمية لم يجز حتى ينسباها الى فخذها بالسكون اي القبيلة الخاصة او جدها اذ لا بد من التعريف وهو لا يحصل بالنسبة الى العامة والنسبة الى بني تميم عامة اذ لا يحصى عددهم بخلاف النسبة الى الفخذ لانها خاصة حتى ان ذكره يقوم مقام ذكر الجد لانه اسم الجد الاعلى فقام مقام الجد الادنى اشهد اي الاصل على شهادته ثم نهاه اي الفرع عنها اي عن الشهادة على شهادته لم يصح اي نهيه كما ان شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر لم تقبل كشهادتهما على القضاء لكافر على كافر وتقبل شهادة رجل على شهادة ابيه وعلى قضاء ابيه في الصحيح هذه المسائل الاربع من الخانية من ظهر انه شهد زورا بان اقر على نفسه انه شهد زورا او شهد بقتل رجل او موته فجاء حيا او شهد برؤية الهلال فمضى ثلاثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ونحو ذلك عزر بالتشهير قال في الكافي علم ان شاهد الزور يعزر اجماعا لانه اتصل القضاء بشهادته اولا لانه ارتكب كبيرة اتصل ضررها بالمسلمين وليس فيها حد مقدر فيعزر زجرا له ولغيره الا انهم اختلفوا في كيفيته فقال ابو حنيفة تعزيره تشهيره فقط وقالا يضرب ويحبس وهو قول الشافعي لانه روي عن عمر رضي الله عنه انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وله ان شريحا كان يشهر ولا يضرب فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر في اجمع ما كانوا ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وشريح كان قاضيا في زمن الصحابة ومثل هذا التشهير لا يخفى على الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ولم ينكر عليه احد منهم فحل محل الاجماع

باب الرجوع عنها

هو ان يقول كنت مبطلا فيها اي الشهادة ونحوه كان يقول رجعت عما شهدت به او شهدت بزور فيما شهدت فلا يكون انكارها رجوعا لان الرجوع عنها يقتضي سبق وجودها لا يصح اي الرجوع الا عند القاضي سواء كان هو الاول او غيره لان الرجوع توبة والتوبة على حسب الجناية فالسر بالسر والاعلان بالاعلان وشهادة الزور جناية في مجلس الحكم فالتوبة عنها يتقيد به واذا لم يصح الرجوع في غير مجلس القاضي فاذا ادعى المشهود عليه رجوعهما واقام عليه بينة او عجز عنها واراد تحليف الشاهد لم تقبل القاضي بينة عليهما ولا يحلفهما لان البينة واليمين يترتبان على دعوى صحيحة ودعوى الرجوع في غير مجلس القاضي باطلة

قوله وليس فيها حد مقدر فيعزر [illegible] عزمي زاده

قوله وسخم وجهه اي سوده من السخام وهو سواد القدر [illegible] عزمي زاده

قوله فاذا ادعى المشهود عليه رجوعهما اي الشاهدين في غير مجلس القاضي [illegible] عزمي زاده

حتى لو اقام البينة انه رجع عند قاضي فلان وضمنه المال قبلت بينته لصحة السبب وحكمه بعد القضاء
وقبض المال التعزير والتضمين اما التعزير فظاهر واما التضمين اي تضمين المال فبشهادتهما فالاقرار
على انفسهما بسبب الضمان وهو الشهادة الباطلة والتناقض لا يمنع حكم اقراره على نفسه وانما قال
وقبض المال لان القاضي اذا قضى ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان لعدم الاتلاف ولم ينقض
اي القضاء لانه كما لا يتحقق بالكلام المتناقض لا ينتقض بالكلام المتناقض وحكمه قبله اي قبل القضاء
التعزير فقط والعبرة في حق الضمان للباقي لا للراجع هذا هو الاصل وقد فرع عليه بقوله فان
رجع احدهما ضمن النصف اذ بشهادة كل منهما يقوم نصف الحجة فببقاء احدهما على الشهادة يبقى الحجة
في النصف فيجب على الراجع ضمان ما لم يبق الحجة فيه وهو النصف ويجوز ان لا يثبت الحكم
ابتداء ببعض العلة ثم يبقى ببقاء بعض العلة كابتداء الحول لا ينعقد على بعض النصاب ويبقى منعقدا
ببقاء بعض النصاب وان رجع احد الثلثة لم يضمن اي الراجع اذ بقي من يبقى بشهادته كل الحق
وان رجع اخر ضمنا اي الراجعان النصف اذ بقي على الشهادة من يبقى به نصف المال وان رجعت
امراة من رجل وامراتين ضمنت الربع اذ بقي على الشهادة من يبقى به ثلثة الارباع وان رجعتا
ضمنتا النصف لبقاء من يبقى به النصف وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا ضمان
لبقاء من يبقى بشهادته كل المال وهو رجل وامراتان فان رجعت اخرى ضمنت التسع الربع لبقاء
من بقي به ثلثة ارباع الحق اذ النصف يبقى بالرجل والربع بالباقية وان رجع الكل اي الرجل
والنساء فعليه السدس عنده والنصف عندهما والباقي وهو خمسة الاسداس في الاولى
والنصف في الثانية عليهن على القولين لهما ان النساء وان كثرن في الشهادة لم يقمن الا مقام
رجل واحد ولهذا لا يقبل شهادتهن الا بانضمام رجل وكان الثابت بشهادته نصف المال وبشهادتهن
نصفه وله ان كل امراتين يقومان مقام رجل واحد فعشر نسوة كخمسة من الرجال فصار كما لو شهد به ستة
رجال ثم رجعوا فان الضمان عليهم يكون اسداسا وان رجعن اي النسوة العشر فقط وبقي رجل فالنصف
وفاقا اما عندهما فظاهر لان الثابت بشهادتهن نصف المال وكذا عنده اذ بقي من يبقى به نصف
المال فصار كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة وضمن رجلان شهدا مع امراة فرجعوا اي الكل لا المراة
الواحدة ليست بشهادة اذ المراتان كشاهد واحد وكانت الواحدة بعض الشاهد وكان القضاء
مستندا الى شهادة رجلين بلا امراة ولا يضمن راجع في النكاح بمهر مسمى مطلقا اي سواء شهدا عليها
او عليه الاصل ان المشهود به ان لم يكن مالا بان كان قصاصا او نكاحا ونحوهما لم يضمن الشهود عندنا

عندنا خلافا للشافعي وان كان مالا فان كان الاتلاف بعوض يعدله فلا ضمان على الشاهد
لان الاتلاف بعوض كلا اتلاف وان كان بعوض لا يعادله فبقدر العوض لا ضمان بل فيما وراءه
وان كان الاتلاف بلا عوض اصلا وجب ضمان الكل اذا تقرر هذا فنقول لو ادعى رجل على امراة
نكاحا وهي جاحدة واقام عليه بينة فقضى بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما لم يضمنا لها شيئا سواء كان
المسمى مهر مثلها او اقل او اكثر لانهما وان اتلفا البضع عليها بعوض لا يعدله ولكن البضع لا يتقوم
على المتلف وانما يتقوم على المتملك ضرورة التملك فان ضمان الاتلاف يتقدر بالمثل ولا مماثلة
بين البضع والمال فاما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما اظهارا لخطره الا ما زاد على مهر مثلها
يعني ان كان مهر مثلها مثل المسمى او اكثر لم يضمنا شيئا لانهما اوجبا المهر عليه بعوض يعدله او يربو عليه
وهو البضع لانه عند الدخول في ملك الزوج متقوم وقد بينا ان الاتلاف بعوض يعدله لا يوجب
الضمان وان كان مهر مثلها اقل من المسمى ضمنا الزيادة للزوج لانهما اتلفا عليه قدر الزيادة بلا عوض
ولا يضمن ايضا راجع في البيع الا ما نقص من قيمة المبيع بان يقول اشتريت هذا العبد من الرجل
بالف وهو يساوي الفين فانكر المدعى عليه فشهد شاهدان ثم رجعا يضمنان للبائع لانهما اتلفا
عليه ولا يضمن ايضا راجع في البيع الا ما زاد على القيمة من الثمن ان ادعى البائع بان يقول المشتري مني
اشترى هذا العبد بكذا وعليه الثمن وانكره المشتري فشهد شاهدان انه اشترى العبد بالفين وهو
يساوي الفا ثم رجعا يضمنان للمشتري الفا لانهما اتلفاه عليه ولا يضمن في الطلاق قبل الوطي
الا نصف مهرها يعني اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا يضمنان نصف المهر بخلاف ما اذا
شهدا بالطلاق بعد الدخول لان المهر تأكد بالدخول فلا اتلاف وضمن في العتق القيمة يعني اذا
شهدا على عتق عبد ثم رجعا ضمنا قيمة العبد وضمن في القصاص الدية يعني اذا شهدا ان زيدا قتل عمرا
فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا لا القصاص لانه جزاء مباشرة القتل ولم يوجد منهما ذلك
وعند الشافعي يقتص وضمن الفرع برجوعه لان الحكم اضيف الى اداء شهادته في مجلس القضاء
فكان التلف مضافا اليه فيضمن لا بقوله بعد الحكم كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لانهم
لم يرجعوا عن شهادتهم بل شهدوا على غيرهم بالرجوع ولا يلتفت الى قولهم لان القضاء المقضي لا ينتقض
بقولهم كما لا ينتقض برجوعهم كذا في الكافي ولا الاصل بقوله ما اشهدته يعني ان الاصول اذا رجعوا
بعد الحكم وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا لم يضمنوا اذ لم يوجد من جهتهم سبب موجب للضمان
لانكارهم سبب الاتلاف وهو الاشهاد على شهادتهم ولا يبطل القضاء للتعارض بين الخبرين

فصار كرجوع الشاهد بخلاف ما قبل القضاء لانهم انكروا التحميل ولا بد منه وبقوله اشهدته وغلطت
يعني او قال الاصول اشهدناهم لكنا غلطنا فانهم لا يضمنون عند ابي حنيفة وابي يوسف لان القضاء
لم يقع بشهادتهم بل وقع بشهادة الفروع وعند محمد ضمنوا لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فكانهم
حضروا وشهدوا ثم حضروا ورجعوا ولو رجع الكل اي الاصول والفروع ضمن الفرع فقط عندهما لا
سبب الاتلاف الشهادة القايمة في مجلس القضاء وذا وجد من الفرع وعند محمد المشهود عليه
مخير بين تضمين الفروع وتضمين الاصول لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث ان القاضي
عاين شهادتهم ووقع بشهادة الاصول من حيث ان الفروع نايبون عنهم نقلوا شهادتهم بامرهم
وضمن المزكي بالرجوع يعني ان المزكي ان رجع عن التزكية ضمن عند ابي حنيفة لان الحكم انما يضاف الى
الشهادة والشهادة انما يصير حجة بالعدالة وهي انما تثبت بالتزكية فصارت في معنى علة العلة
كالرمي فانه سبب لمضي السهم في الهوا وهو سبب للوصول الى المرمي اليه وهو سبب للجرح وهو سبب
زادف (؟) للالم وهو سبب للموت ثم اضيف الموت الى الرمي الذي هو العلة الاولى حتى يجب عليه
احكام القتل من القصاص والدية والكفارة وعندهما لا يضمنون بانهم اثنوا على الشهود خيرا فصار كما لو
اثنوا على المشهود عليه بان شهدوا باحصانه لا شاهد الاحصان يعني لو شهدوا بالاحصان ثم رجعوا
لم يضمنوا لانه شرط محض كما ضمن بناي بالرجوع شاهد اليمين لا الشرط يعني ان شهد شاهدان
باليمين وقالا انه قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر او قال لامرأته ان دخلت الدار فانت
طالق وهي غير مدخول بها وشهد اخران بوجود الشرط اي دخول الدار ورجع الفريقان بعد الحكم فالضمان
على شهود اليمين لا وجود الشرط وهو قيمة العبد ونصف المهر لانهم شهود العلة اذ التلف انما حصل
بالاعتاق والتطليق وهم الذين اثبتوا الكلمة والتعليق بالشرط كان مانعا فعند وجود الشرط
انضف (؟) التلف الى علته لزوال المانع **كتاب الصلح** اورده ههنا لانه انما يصار اليه اذا لم يكن
من المدعى عليه اقرار ولا للمدعي شاهد فالمناسب ان يورد بعد الاقرار والشهادة هو لغة اسم
بمعنى المصالحة وهو خلاف المخاصمة واصله من الصلاح بمعنى استقامة الحال وشرعا عقد يرفع
النزاع وركنه الايجاب والقبول بان يقول المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا او من حقك كذا
على كذا ويقول الاخر قبلت او رضيت او ما يدل على رضاه وقبوله وشرطه العقل وهو شرط في
جميع التصرفات الشرعية فلا يصح صلح المجنون وصبي لا يعقل لا البلوغ وصح من الصبي المأذون ان نفع
او دفع عنه ضرر بين يعني اذا ادعى الصبي المأذون على انسان دينا فصالحه على بعض حقه فان لم يكن

لم يكن له عليه بينة جاز الصلح اذ عند انعدامها لا حق له الا الخصومة والحلف والمال انفع له منهما وان
ان كانت لم يجز لان الحط تبرع وهو لا يملكه وان اخر الدين جاز سواء كان له بينة او لا لانه من
اعمال التجارة والصبي المأذون في التجارات كالبالغ ولا الحرية يعني ان حرية المصالح ليست بشرط
ايضا فصح اي الصلح من العبد المأذون اذا كان له فيه منفعة لكنه لا يملك الصلح على حط بعض الحق
اذا كان له عليه بينة ويملك التأجيل مطلقا وحط بعض الثمن للعيب بلا ذكر ولو صالح البايع
على حط بعض الثمن جاز لما ذكر في الصبي المأذون ومن المكاتب فانه نظير العبد المأذون في
جميع ما ذكر لانه عبد ما بقي عليه درهم فان عجز المكاتب فادعى رجل عليه دينا فاصطلحا ان اخذ
بعضه ويؤخر بعضه فان لم يكن له عليه بينة لم يجز لانه لما عجز صار محجورا فلا يصح صلحه وشرطه
ايضا ان يكون المصالح عنه حقا للمصالح ثابتا في المحل لا حقا لله تعالى فرع على قوله ان يكون المصالح عنه
حقا للمصالح بقوله فلو ادعت مطلقة على زوجها ان صبيا في يده ابنها منه وجحد فصالحت
من النسب على شيء بطل لان النسب حق الصبي لا حقها فلا تملك الاعتياض عن حق غيرها
وفرع على قوله ثابتا في المحل بقوله ولو صالح الكفيل بالنفس على مال على ان يبريه من الكفالة
بطل لان الثابت للطالب قبل الكفيل بالنفس حق المطالبة بتسليم نفس المكفول به
وذلك عبارة عن ولاية المطالبة وانها صفة الوالي فلا يجوز الصلح عنها بخلاف الصلح
عن القصاص لان المحل هناك يصير مملوكا في حق الاستيفاء فكان الحق ثابتا في المحل فيملك
الاعتياض عنه بالصلح كذا الصلح عن الشفعة يعني اذا صالح الشفيع من الشفعة التي وجبت له
على شيء على ان يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل اذ لا حق للشفيع في المحل سوى حق التملك
وهو ليس بامر ثابت في المحل بل هو عبارة عن الولاية كما مر وفرع على قوله لا لله تعالى بقوله
ولو صالح عن حد بطل يعني لا يجوز ان يكون المصالح عنه حق الله تعالى سواء كان مالا عينا او دينا
او حقا ليس بمال حتى لا يصح الصلح عن حد الزنا والسرقة وشرب الخمر بان اخذ زانيا او سارقا من
غيره او شارب خمر فصالحه على مال على ان لا يرفعه الى ولي الامر لانه حق الله تعالى ولا يجوز الصلح
من حقوقه تعالى لان المصالح بالصلح يتصرف في حق نفسه اما باستيفاء كل حقه او استيفاء
بعضه واسقاط الباقي او بالمعاوضة وكل ذلك لا يجوز في غير حقه وكذا اذا صالح من حد القذف
بان قذف رجلا فصالحه على مال على ان يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه حق فالغالب حق الله
تعالى والمغلوب ملحق بالمعدوم شرعا بخلاف التعزير حيث يصح الصلح عنه لانه حق العبد والقصاص

فی النفس وما دونها لانه ایضا حق العبد وشرطه ایضا کون البدل مالا الاصل فی هذا الفصل
ان الصلح یجب حمله علی اقرب العقود الیه واشبهها به احتیالا لتصحیح تصرف العاقل بقدر الامکان
فاذا کان عن مال بمال کان فی معنی البیع فلا یصح الصلح علی الخمر والمیتة والدم وصید الاحرام والحرم
ونحو ذلک لان فی الصلح معنی المعاوضة فما لا یصلح للعوض فی البیع لا یصلح عوضا فی الصلح معلوما
ان احتیج الی قبضه والا لم یشترط معلومیته فان من ادعی حقا فی دار وادعی المدعی علیه قبله حقا
فی حانوته فصالحا علی ان یترک کل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم یبین کل منهما مقدار
حقه لان جهالة الساقط لا تفضی الی المنازعة کذا فی الکافی او منفعة بان صالح علی خدمة عبد
بعینه سنة او رکوب دابة بعینها او زراعة ارض او سکنی دار وقتا معلوما جاز الصلح ویکون
فی معنی الاجارة لانها تملیک المنفعة بعوض وقد وجد وحکمه وقوع البراءة عن الدعوی کامر
انه عقد یرفع النزاع وهو ای الصلح اما باقرار من المدعی علیه او سکوت منه بان لا یقر ولا ینکر او انکار
وکل ذلک جائز لقوله تعالی والصلح خیر عرفه باللام فالظاهر العموم الاول ای الصلح باقرار کبیع
فی احکامه لو وقع عن مال بمال لان حقیقة البیع مبادلة مال بمال کامر فیجری فیه ای فی هذا الصلح
احکامه ای احکام البیع وهی الشفعة والرد بعیب وخیار رؤیة وخیار شرط والفساد بجهالة
البدل لانها ای الجهالة هی المفضیة الی المنازعة دون جهالة المصالح عنه لانه یسقط والساقط لا یفضی
الیها وان استحق المدعی او بعضه رجع المدعی علیه علی المدعی بالبدل فی الصورة الاولی او
بعضه فی الثانیة یعنی اذا ادعی زید علی بکر دارا او بعضا منها وصالح بکر فی الاول علی الف
وفی الثانی علی خمسمائة فاستحقت الدار کلها او بعضها رجع بکر علی زید فی الاول بالالف وفی الثانی
بخمسمائة وان استحق البدل او بعضه رجع المدعی وهو زید علی المدعی علیه وهو بکر بالمدعی وهو
الدار او بعضها لان کلا منهما عوض عن الآخر فایهما اخذ منه بالاستحقاق رجع بما دفع ان کلا
فبالکل وان بعضا فبالبعض کما هو حکم المعاوضة وکاجارة عطف علی قوله کبیع لو وقع الصلح
عن مال بمنفعة لان العبرة للمعانی والاجارة تملیک المنفعة بعوض وهذا الصلح کذلک فیشترط
التوقیت فیه ویبطل بموت احدهما فی المدة کما هو حکم الاجارة وقد مر والاخیران ای الصلح بسکوت
وانکار معاوضة فی حق المدعی لانه یاخذه عوضا عن حقه فی زعمه وفداء یمین وقطع نزاع
فی حق الآخر اذ لولاه لبقی النزاع ولزم الیمین وهذا فی الانکار ظاهر واما فی السکوت فلانه یحتمل
الاقرار والانکار فلا یثبت کونه عوضا فی حقه بالشک مع ان حمله علی الانکار اولی لان فیه دعوی

دعوی تفریغ الذمة وهو الاصل فلا شفعة فی صلح عن دار مع احدهما یعنی اذا ادعی رجل علی آخر
دارا فسکت الآخر او انکر فصالح عنها بدفع شیء لم یجب الشفعة لانه یزعم انه یستبقی الدار
المملوکة له علی نفسه بهذا الصلح ویدفع خصومة المدعی عن نفسه لا انه یشتریها وزعم
المدعی لا یلزمه وتجب ای الشفعة لو وقع الصلح علیها ای علی الدار بان تکون بدلا باحدهما
ای الانکار او السکوت لان المدعی یاخذها عوضا عن حقه فی زعمه فیعامل بزعمه والاقرار
ههنا مثلهما وان استحق المدعی او بعضه فی صورة الصلح بسکوت او انکار رد المدعی البدل
ای بدل المدعی او بعضه وخاصم مع المستحق لان المدعی علیه لم یدفع العوض الا لیدفع خصومته
عن نفسه ویبقی المدعی فی یده بلا خصومة احد فاذا استحق لم یحصل له مقصوده وظهر ایضا
ان المدعی لم یکن له خصومة فیرجع علیه وان استحق البدل او بعضه رجع الی الدعوی فی کله
ان استحق کل العوض او بعضه ان استحق بعضه لان المدعی لم یترک الدعوی الا لیسلم له
البدل فاذا لم یسلم له رجع بالمبدل وهلاک البدل قبل التسلیم الی المدعی کاستحقاقه
فی الفصلین ای فصل الاقرار وفصل السکوت والانکار فان کان عن اقرار رجع بعد الهلاک
الی المدعی وان کان عن انکار رجع بالدعوی صالح علی بعض ما یدعیه لم یصح یعنی اذا ادعی رجل
علی آخر دارا فصالحه علی قطعة منها لم یصح الصلح وهو علی دعواه فی الباقی لان الصلح اذا کان علی
بعض المدعی کان استیفاء لبعض الحق واسقاطا للبعض والاسقاط لا یرد علی العین بل هو
مخصوص بالدین حتی اذا مات واحد وترک میراثا فابرأ بعض الورثة عن نصیبه لم یجز لکونه
براءة عن الاعیان الا بزیادة شیء فی البدل او الابراء عن دعوی الباقی هذا ما قالوا من الحیلة
فی جواز الصلح علی بعض المدعی وهی ان یزید علی بدل الصلح درهما مثلا لیکون مستوفیا بعض
حقه واخذ العوض عن البعض او یلحق به ذکر البراءة عن دعوی الباقی لان الابراء عن دعوی
العین جائز صح ای الصلح عن دعوی المال لانه فی معنی البیع فما جاز بیعه جاز صلحه وعن دعوی
المنفعة کان یدعی فی دار سکنی سنة وصیة من صاحبها فجحد الوارث او اقر فصالحه علی مال
او منفعة جاز لان اخذ العوض عنها بالاجارة جائز فکذا الصلح لکن انما یجوز الصلح عن المنفعة علی
المنفعة اذا کانتا مختلفی الجنس بان یصالح عن السکنی علی خدمة العبد مثلا واما اذا اتحد جنسهما
کما اذا صالح عن السکنی علی السکنی مثلا فلا یجوز وقد مر فی کتاب الاجارة وعن دعوی الرق
ای اذا ادعی علی مجهول الحال انه عبده فصالحه المدعی علیه علی مال جاز وکان عتقا بمال مطلقا فی

في حق المدعي والمدعى عليه حتى يثبت الولاء لو وقع الصلح باقرار من المدعى عليه والا اي وان لم يكن
باقرار فقطع نزاع في زعم المدعى عليه وعتق بمال في زعم المدعي حتى لا يثبت الولاء الا ان يقيم
المدعي البينة فيقبل ويثبت الولاء وعن دعوى الزوج النكاح وكان خلعا يعني صح الصلح اذا كان
الرجل هو المدعي والمرأة تنكر لامكان اعتبار الصحة فيه بان يجعل في معنى الخلع لان المال عن ترك
البضع خلع والصلح يجب حمله على اقرب عقود اليه كما مر وفي حقها لافتداء اليمين وقطع الخصومة
لا عن دعواها النكاح اي لا يجوز الصلح اذا كان المدعي المرأة بان تدعي نكاحا على رجل فصالحها على شيء
وانما لم يجز لانه بدل لها لتترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة
كما اذا مكنت ابن زوجها وان لم يجعل فرقة فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى لان الفرقة لما لم توجب
كانت دعواها على حالها لبقاء النكاح في زعمها فلم يكن ثمة شيء يقابله العوض فكان رشوة وقيل
يجوز لانه يجعل كانه زاد في مهرها ثم خالعها على اصل المهر لا الزيادة فسقط الاصل لا الزيادة ولا عن دعوى
حد لما عرفت ان الصلح لا يجري في حق الله تعالى ودعوى نسب لان الصلح اما اسقاط او معاوضة
والنسب لا يحتملهما ولا اذا قتل مأذون رجلا عمدا وصالح عن نفسه لان نفسه ليست من تجارته
فلا يجوز له التصرف فيها ثم صلح العبد المأذون له وان لم يصح لكن ليس لولي القتيل ان يقتله
بعد الصلح لانه اذا صالحه فقد عفى عنه ببدل فصح العفو ولم يجب البدل في حق المولى بل تأخر
الى ما بعد العتق لان صلحه عن نفسه صحيح لكونه مكلفا ولم يصح في حق المولى فصار كانه صالحه على
بدل مؤجل يؤاخذ به بعد العتق ولو فعل ذلك جاز الصلح ولم يكن لهم ان يقتلوه فكذا هذا كذا في العناية
وصح اي الصلح يعني صلح المولى عن نفس عبد له فعل ذلك اي القتل عمدا لان عبده من كسبه فيجوز
التصرف فيه واستخلاصه وصح صلح المكاتب عن نفسه لانه كالحر لخروجه عن يد المولى
وهذا ان ادعى احد رقبته فانه يكون خصما فيه واذا جني عليه كان الارش له واذا قتل لا يكون قيمته للمولى
بل لورثته حتى يؤدي بها كتابته ويحكم بحريته في اخر جزء من اجزاء حياته ويكون الفضل لهم فصار كالحر فيجوز صلحه
عن نفسه ولا كذلك العبد المأذون ذكره الزيلعي وصح الصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته
او بعرض يعني ان من غصب ثوبا او عبدا قيمته الف واستهلكه فصالحه على الفين او عرض جاز
وعندهما لا يجوز اذا كان بغبن فاحش لان حقه في القيمة فالزائد عليها ربوا وله ان حقه في الهالك
باق ما لم يحكم القاضي بالضمان حتى اذا ترك الغاصب يعني العبد الهالك على ملكه حتى يكون الكفن عليه فالعوض
باكثر من قيمته لا يكون ربوا اذ الزائد على المالية يكون في مقابلة الصورة الباقية حكما لا القيمة حتى لو قضى

لو قضى القاضي بالقيمة ثم صالحا على الاكثر لم يجز لان الحق قد انتقل بالقضاء الى القيمة وكذا صح الصلح
بعرض صح وان كان قيمته اكثر من قيمة مغصوب تلف لعدم الربوا وصح في العمد باكثر من الدية
والارش وفي الخطا لا لان الدية في الخطا مقدرة والزيادة عليها يكون ربوا فيبطل الفضل
والواجب في العمد هو القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق فيه الربوا فلا يبطل الفضل هذا اذا صالح
على احد مقادير الدية فان صالح على غيرها صح لانه مبادلة بها لكن يشترط القبض في المجلس ليخرج
عن ان يكون دينا بدين كذا في الكافي كما في موسر اعتق نصفا له وصالح عن باقيه باكثر من نصف
قيمته يعني عبد بين رجلين اعتقه احدهما وهو موسر فصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل
الفضل اتفاقا لان القيمة في العتق منصوص عليها كما مر في بابه وتقدير الشرع ليس ادنى من تقدير
القاضي فلا يجوز الزيادة عليه ولو صالح عن باقيه بعرض صح مطلقا اي وان كان قيمته اكثر من قيمة
نصف العبد لان الفضل لا يظهر عند اختلاف الجنس وكل بالصلح عن دم عمد او على بعض دين
يدعيه من باب المكيلات والموزونات لزم بدله الموكل دون الوكيل لانه اسقاط محض فكان الوكيل
سفيرا محضا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح الا ان يضمنه اي الوكيل البدل فانه حينئذ يكون مؤاخذا
بالضمان لا بالصلح وفيما هو كبيع وهو اذا كان الصلح عن مال بمال لزم وكيله لان الحقوق ترجع
الى الوكيل هذا اذا كان الصلح عن اقرار واما اذا كان عن انكار فلا يجب البدل على الوكيل كذا في
الكفاية صالح فضولي وضمن البدل او اضافه الى ماله بان قال على الفي هذا او اشار الى نقد او
عرض بلا نسبة الى نفسه بان قال على هذا الالف او على هذا العبد او اطلق بان قال على
الف ونقد اي سلم صح اي الصلح في هذه الصور وصار اي المصالح متبرعا هنا اي في الصورة
الرابعة لانه فعله بلا اذن المدعى عليه وان لم ينقد اي لم يسلم الفضولي البدل وقف اي
صار الصلح موقوفا على الاجازة فان اجازه المدعى عليه صح الصلح ولزم البدل والا اي وان لم يجزه
رد اي الصلح هذه صور خمس لان الفضولي اما ان يضمن المال او لا فان لم يضمن فاما ان يشير الى
العوض او لا فان لم يشر فاما ان يسلم العوض او لا فالصلح جائز في الوجوه كلها الا الوجه
الاخير وهو ما اذا لم يضمن البدل ولم يضفه الى ماله ولم يشر اليه ولم يسلمه الى المدعي حيث لا يحكم
بجوازه بل يكون موقوفا على الاجازة اذ لم يسلم للمدعي عوض فلم يسقط حقه مجانا لعدم رضاه
فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه المشروط لالتزامه باختياره وان رده بطل بخلاف سائر
الوجوه فانها جائزة اما الاول فلان الحاصل للمدعى عليه البراءة وفي حقها الاجنبي والمدعى عليه

سواء ويجوز ان يكون الفضولي اصيلا اذا ضمن كالفضولي بالخلع اذا ضمن البدل واما الثاني فلانه
اذا اضافه الى نفسه فقد التزم تسليمه فصح الصلح واما الثالث فلانه اذا عينه للتسليم
فقد شرط له سلامة العوض فصار العقد تاما بقبوله ولو استحق هذا العبد او وجده عيبا
فرده او وجده حرا او مدبرا او مكاتبا فلا سبيل له على المصالح ولكن يرجع في دعواه لان
المصالح لم يضمن واما الرابع فلان دلالة التسليم على رضى المدعي فوق دلالة الضمان
والاضافة الى نفسه على رضاه والخامس لما لم يكن كباقي الوجوه لم يفد صحة الصلح الصلح
على جنس ما له عليه اي اذا كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه المدعي على المدعى عليه بعقد مداينة
جرت بينهما فالصلح اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لان تصرف العاقل البالغ يصح ما امكن ولا
يمكن تصحيحه معاوضة لما فيه من الربوا فصح اي الصلح عن الف على خمسمائة وعن الف جياد
على خمسمائة زيوف فجعل حطا للبعض في المسئلة الاولى وللبعض والصفة في الثانية
لان عين هذه الخمسة كانت مستحقة بذلك العقد الذي الدين به وعن الف حال على الف
موجل اذ لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بالدراهم نسيئة لا يجوز فلا بد من حمله على تاخير
فيه معنى الاسقاط وعن عشرة دراهم وعشرة دنانير على خمسة دراهم حالة او موجلة اذ يعتبر
حط الدنانير كلها وبعض الدراهم تاجيلا للبعض لا معاوضة لان معنى الاسقاط لازم في الصلح
فاذا امكن ان يجعل حطا واسقاطا لم يعتبر معاوضة لا عن دراهم على دنانير موجلة لان الدنانير غير مستحقة
بعقد المداينة فلا يمكن حمله على تاخير حقه فيحمل على المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز ولا
عن الف موجل على نصفه حالا لان المعجل غير مستحق بعقد المداينة اذ المستحق به هو الموجل والمعجل
خير منه فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا بعقد المداينة فصار معاوضة والاجل كان حق المديون
وقد تركه بازاء ما حطه عنه من الدين فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام الا يرى ان ربوا
النسيئة حرم لشبهة مبادلة المال بالاجل فلان يحرم حقيقته اولى ولا عن الف سود على
نصفه بيضا لان البيض غير مستحقة بعقد المداينة لان من له السود لا يستحق البيض فقد صالح على
ما لا يستحق بعقد المداينة فكان معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة وصف الجودة فكان ربوا
ولا عن من عليه على جنس غيره بغير عينه لان الصلح على غير جنس الحق لا يكون الا معاوضة وجهالة
البدل تبطلها وما صالح عن كر حنطة على عشرة دراهم فان قبض اي العشرة في المجلس جاز اي الصلح
لما عرفت ان الصلح في صورة اختلاف الجنس في معنى البيع فيجب قبض احد العوضين في

المجلس والا فلا اي لم يقبض العشرة فلا يصح الصلح لانه يكون بيع الدين بالدين وهو باطل
وان قبض خمسة وبقي خمسة فبقي ما صح في النصف فقد لوجود المصحح في ذلك القدر
كذا العكس يعني لو صالح عن عشرة عليه على مكيل او موزون فان قبض في المجلس جاز والا فلا
لما عرفت قال ادفع الي خمسمائة غدا على انك بري من الباقي فان دفع غدا بري والا فلا
اي ان لم يدفع لم يبرأ عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يبرأ لان الابراء حصل مطلقا
فتثبت البراءة مطلقا كما لو بدأ بالابراء كما سياتي ولهما انه ابراء مقيد بالشرط والمقيد به
يفوت عند فواته وذلك لانه بدأ باداء خمسمائة في الغد وانه يصلح عوضا حذارا افلاس
او توسلا الى تجارة اربح فيصلح ان يكون شرطا بحسب المعنى وكلمة على وان كانت للمعاوضة
لكنها قد تكون بمعنى الشرط كما في قوله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا وقد تعذر
العمل بمعنى المعاوضة فحمل على الشرط تصحيحا للتصرف وهذه المسئلة على وجوه احدها ما ذكر والثاني
ما ذكره بقوله ولو قال صالحتك اي عن الالف على خمسمائة تدفعها الي غدا وانت بري
من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالكل عليك كان الامر كما قال يعني ان قبل واتى بري
عن الباقي والا فالكل عليه كما في الوجه الاول وهذا بالاجماع لانه اتى بصريح التقييد فاذا لم يوجد
بطل والثالث ما ذكره بقوله وان قال ابراتك عن خمسمائة من الالف على ان تعطيني خمسمائة
غدا برأ وان وصلية لم يعطها لانه اطلق الابراء واداء خمسمائة غدا لا يصلح عوضا ويصلح
شرطا مع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد بالشك بخلاف ما اذا بدأ باداء خمسمائة
لان الابراء حصل مقرونا به فمن حيث انه لا يصلح عوضا يقع مطلقا ومن حيث انه يصلح شرطا
لا يقع مطلقا فلا يثبت الاطلاق بالشك فافترقا وذكر الرابع بقوله واذا لم يوقت اي
لم يذكر لفظ غدا بل قال ادفع الي خمسمائة على انك بري من الباقي برأ لانه لما لم يوقت
للاداء وقتا لم يكن الاداء غرضا صحيحا لانه واجب عليه في كل زمان فلم يتقيد بل حمل على المعاوضة
ولا يصلح عوضا بخلاف ما مر لان الاداء في الغد فيه غرض صحيح كما مر وذكر الخامس بقوله وان علق
صريحا لم يصح يعني اذا قال ان اديت الي او متى اديت او اذا اديت بري لم يصح الابراء لانه علقه بالشرط
صريحا وهو باطل لما مر في بيان ما يبطل بالشرط وما لا يبطل قال اي المديون سرا للدائن لا اقر لك
بالكل حتى تؤخره عني او تحط ففعل اي التاخير او الحط صح اي التاخير والحط لانه ليس بمكره عليه
اي الدين حتى انه بعد التاخير لا يتمكن من مطالبته في الحال وفي الحط لا يتمكن من مطالبة ما حطه ابدا

قوله اخذ الان موافق لقول صاحب الوقاية اخذ الحال الظاهر ان المراد كونه مؤاخذا باقراره بدون حاجة الى اقامة البينة او التحليف كما يظهر من سياق كلام صاحب الهداية واما حمله على ما حمله عليه صاحب الدرر من اخذ المال من المقر في الحال بلا تاخير وحط فليس بذاك لا رواية ولا دراية ولفظ الهداية والكافي اما اذا قال على نبين بوخذ به انتهى

ولو اعلن اي ما قاله سرا اخذ الان اي اخذ المال من المقر في الحال بلا تاخير وحط الدين المشترك اذا قبض احدهما شيئا منه شاركه الاخر فيه هذا اصل كلي يتفرع عليه فروع يعني اذا كان لرجلين دين على اخر فقبض احدهما شيئا منه مشاعا كاصله فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض لانه وان ازداد بالقبض اذ مالية الدين باعتبار عاقبة القبض لكن هذه الزيادة راجعة الى اصل الحق فيصير كزيادة الثمرة والولد فله حق المشاركة ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع اذا اتحد الصفقة وعن المال المشترك ونحو ذلك ورجعا على الغريم بالباقي لان المقبوض اذا كان مشتركا بينهما فلا بد ان يكون الباقي كذلك وفرع على الاصل المذكور بقوله فلو صالح احدهما عن نصيبه على ثوب اخذ الشريك الاخر نصفه اي نصف الدين من غريمه لانه كان عليه ولم يستوفه فبقي في ذمته او اخذ نصف الثوب من شريكه لان الصلح وقع عن نصف الدين وهو مشاع لان قسمة الدين حال كونه في الذمة لا يصح وحق الشريك متعلق بكل جزء من الدين فيتوقف على اجازته واخذه النصف دال على اجازة العقد فيصح ذلك الا ان يضمن اي شريكه له ربع الدين لان حقه فيه ولو لم يصالح احدهما بل اشترى بنصفه اي نصف الدين شيئا ضمنه اي ضمن احدهما الاخر الربع اي ربع الدين لانه صار قابضا حقه بالمقاصة بلا حط لان مبنى البيع على المماكسة فصار كقبضه نصف الدين فيكون لشريكه ان يرجع عليه بالربع بخلاف الصلح لان مبناه على الحط والاغماض ولهذا لا يملك بيعه مرابحة فكان المصالح بالصلح ابرأ عن بعض نصيبه وقبض بعضه فاذا الزمناه دفع ربع الدين تضرر به المصالح لانه لم يستوف تمام نصف الدين فلهذا خيرناه وفي الابراء عن حصته اي اذا ابرأ احد الشريكين ذمة المديون عن حصته وفي المقاصة بدين سبق اي اذا كان المطلوب على احد الطالبين دين بسبب قبل الكتب لهما عليه فصار قصاصا لم يرجع الشريك على المديون بحصته في الصورتين اما في الاولى فلان الابراء اتلاف وليس بقبض فلم يزد نصيب المشتري بالبراءة فلم يرجع عليه واما في الثانية فلانه قضى دينا كان عليه ولم يقبض لان الاصل في الدينين اذا التقيا قصاصا ان يصير الاول مقضيا بالثاني والمشاركة انما تثبت في الاقتضاء وفي بعضها اي الابراء عن بعض حصته قسم الباقي على سهامه اي لو ابرأ عن بعض حصته كان قسمة الباقي على ما بقي من السهام لان الحق عاد الى هذا القدر حتى لو كان لهما على المديون عشرون درهما فابرأ احد الشريكين عن نصف نصيبه كان له المطالبة بالخمسة وللاخر المطالبة بالعشرة وصالح عن

قوله لان الاصل في الدينين اذا التقيا قصاصا ان يصير الاول مقضيا بالثاني والقابض متعين اي مؤديه نصيبا مقبضا

عن عيب فظهر عدمه او زال بطل الصلح قال في العمادية ادعى عيبا في جارية اشتراها وانكر البائع فاصطلحا على مال على ان يبرأ المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب او كان ولكنه قد زال فللبائع ان يسترد بدل الصلح صالح احد ربي سلم عن نصيبه على ما دفع فان اجازه الاخر نفذ عليهما وان رده رد يعني اذا اسلم رجلان الى اخر في طعام ثم صالح احدهما مع المسلم اليه على ان ياخذ نصيبه من راس المال وينفسخ عقد السلم في نصيبه لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الا باجازة الاخر فان اجاز جاز وكان المقبوض من راس المال مشتركا بينهما وما بقي من السلم مشتركا بينهما ايضا وان لم يجز فالصلح باطل وقال ابو يوسف جاز اعتبارا بسائر الديون فان احد الدائنين اذا صالح المديون عن نصيبه على بدل جاز فكان الاخر مخيرا بين ان يشاركه في المقبوض وبين ان يرجع على المديون بنصيبه كذلك ههنا ولهما انه لو جاز فاما ان يجوز في نصيبه خاصة او في النصف من النصيبين فعلى الاول لزم قسمة الدين قبل القبض لان خصوصية نصيبه لا تظهر الا بالتمييز ولا تمييز الا بالقسمة وقد تقدم بطلانها وان كان الثاني فلا بد من اجازة الاخر لانه فسخ على شريكه عقده فيفتقر الى رضاه اخرج احد الورثة عن عرض او عقار بمال او اخرج عن ذهب بفضة او بالعكس اي عن فضة بذهب وعن نقدين بهما اي بالنقدين بان كان في التركة دراهم ودنانير وبدل ايضا دراهم ودنانير صح اي الصلح صرفا للجنس الى خلافه كما في البيع قل بدله او كثر اي لا يعتبر في النقدين التساوي بل يعتبر التقابض في المجلس لانه صرف فان وجد صح والا فلا وفي النقدين وغيرهما باحد النقدين لا اي اذا كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على ذهب او فضة لم يجز لاحتمال الربوا الا اذا كان المعطى اكثر من حصته من ذلك الجنس ليكون حصته بمثله والزيادة بمقابلة حقه من بقية التركة صونا عن الربوا فلا بد من التقابض فيما يقابل حصته من الذهب والفضة لانه صرف في هذا القدر وبطل ان شرط لهم الدين من التركة يعني اذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم بطل الصلح لانه يصير تمليكا حصته من الدين لسائر الورثة بما ياخذ منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين باطل وان كان بعوض واذا بطل في حصة الدين بطل في الكل الا اذا شرطوا ابراء الغرماء فيه اي من الدين ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فيصح الصلح لانه حينئذ يكون تمليك الدين ممن عليه الدين او قضوا نصيب المصالح منه اي من الدين تبرعا ثم يصالحوا عما بقي من التركة فانه يجوز ولا يخفى ما فيهما من ضرر بقية الورثة فالاولى ما ذكره بقوله

او اقرضوه اي المصالح قدر حصته منه اي من الدين وصالحوا عن غيره واحالهم اي احال المصالح
الورثة بالقرض الذي اخذه منهم على الغرماء وقبلوا الحوالة واختلف في صحة الصلح عن تركة مجهولة
لا دين فيها قوله على مكيل او موزون متعلق بالصلح يعني اذا لم يكن في التركة دين واعيانها غير
معلومة واريد الصلح على مكيل او موزون قيل لا يصح لاحتمال ان يكون في التركة مكيل او موزون
ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربوا وقيل يصح لاحتمال ان لا يكون في التركة مكيل او موزون
وان كان فيحتمل ان يكون نصيبه اقل من بدل الصلح فكان القول بعدم الجواز مؤديا الى اعتبار شبهة
الشبهة ولا عبرة بها وصح في الاصح عن تركة مجهولة في يد البقية من الورثة غير المكيل والموزون
لانه لا يفضي الى المنازعة لقيام المصالح عنه في يد البقية من الورثة وقيل لا يصح لانه بيع اذ المصالح
عنه عين ومع الجهالة لا يصح البيع **كتاب القضا** اورده بعد الصلح لانه انما يحتاج اليه اذا لم يمكن
بين المتخاصمين صلح هو لغة الاحكام وشرعا الزام على الغير ببينة او اقرار او نكول لان حقيقته
فصل الخصومة وهو انما يكون به واهله اهل الشهادة لان كلا منهما من باب الولاية لانه تنفيذ القول
على الغير ولان كلا منهما الزام اذ الشهادة ملزمة على الخصم فما يشترط لاهلية الشهادة يشترط لاهلية
القضا وشرط اهليتها شرط اهليته وقد مر ذلك في كتاب الشهادة والفاسق اهلها فيكون
اهله لكنه لا يقلد اولا يؤتمن عليه لقلة مبالاته بواسطة فسقه حتى لو قلد كان المقلد اثما كما يصح
قبول شهادته لوجود اصل الاهلية ولا تقبل لما ذكر حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان اثما لكنه ينفذ
وفي الفتاوى القاعدية هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو مما يحفظ اختلف في كون المصر
شرطا لنفاذه وكون القسمة من اعماله المصر شرط لنفاذ القضا في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر
ليس بشرط وكثير من مشايخنا رحمهم الله اخذوا برواية النوادر باعتبار الحاجة ولو امر رجلا بالقسمة
في الرساتيق جاز باتفاق الروايات لان القسمة ليست من اعمال القضا وكذا اذا خرج الى
القرى ونصب قيما في امور الصغار او الوقف او نكاح الصغار كذا حكي فتوى ظهير الدين المرغيناني
لانه ليس بقضا ولا من اعمال القضا قال في الفصل الحادي والثلثين من شهادات المحيط ان هذا
مشكل عندي لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضا الا يرى انه لو لم يؤذن له بذلك لم يملك
فكان من جملة القضا اخذ القضا برشوة لا ينفذ حكمه قال في العمادية القاضي اذا اخذ القضاء
برشوة هل يصير قاضيا اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه
وان كان عدلا ففسق بهذا يستحق العزل لوجود سبب الاستحقاق وقيل ينعزل لان المقلد اعتقد

اعتقد عدالته فلم يرض بقضائه بدونها وقال قاضيخان اجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه
فيما ارتشى وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه وهو الاحتراز عن الحرام وعقله وصلاحه وفهمه
وعلمه بالسنة وهي ما يروى عن النبي عليه السلام والاثار وهي ما يروى عن الاصحاب ووجوه
الفقه اي مسائل متعلقة باحكام الوقايع والاجتهاد شرط الاولوية لا الجواز كذا المغني يعني ينبغي
ان يكون موصوفا بالصفات المذكورة ولا يشترط فيه ايضا الاجتهاد ولا يطلب القضاء اي
بالقلب ولا يسأل اي باللسان لقوله عليه السلام من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر
عليه نزل عليه ملك يسدده اي يلهمه الرشد ويوفقه للصواب ويختار الاقدر والاولى اي
ينبغي للمقلد ان يختار للقضاء من هو اقدر واولى به ولا يكون فظا غليظا جبارا عنيدا لانه خليفة
رسول الله عليه السلام في القضا قال رسول الله عليه السلام من قلد غيره عملا وفي رعيته من هو
اولى به منه فقد خان الله ورسوله وخان جماعة المسلمين وعمل القضا من اهم امور الدين
واعمال المسلمين ويكره التقلد اي اخذ القضا لمن خاف الحيف اي الظلم والجور على غيره وان
امن منه لا يكره وقيل يكره بلا اكراه لقوله عليه السلام من ابتلي بالقضا فكانما ذبح بغير سكين
وقيل قد ازدرا بعض القضاة وقال كيف يكون هذا ثم دعا في مجلسه من يسوي شعره فجعل
الحلاق يحلق بعض اشعار ذقنه فعطس فاصاب الموسى حلقه والقى رأسه بين يديه كذا في الكافي
ويجوز تقلده من الجائر كما يجوز من العادل لان الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين تقلدوا القضاء
من معاوية بعد ان ظهر الخلاف لعلي كرم الله وجهه مع ان الحق كان مع علي وتقلدوا من يزيد
مع فسقه وجوره والتابعون تقلدوا من الحجاج مع كونه اظلم زمانه ومن اهل البغي قال في العمادية
التقلد من اهل البغي يصح وبمجرد استيلاء الباغي لا ينعزل قضاة العدل ويصح عزل الباغي لهم حتى
لو انهزم الباغي بعد ذلك لا ينفذ قضاياهم بعده ما لم يقلدهم السلطان العدل فان تقلد طلب
ديوان قاض قبله وهي الخرائط التي فيها نسخ السجلات والصكوك ونحو ذلك لان القاضي يكتب
نسختين احديهما يكون في يد الخصم والاخرى في ديوان القاضي اذ ربما يحتاج اليها لمعنى من المعاني
وما في يد الخصم لا يؤمن عليه من الزيادة والنقصان ثم الورق الذي كتب عليه القاضي المعزول
هذه النسخ ان كان من بيت المال يجبر على دفعه لانه انما كان في يده لعمله وقد صار العمل لغيره وكذا
ان كان من ماله او مال الخصوم في الصحيح لانه ما اتخذه للتمول بل للتدين وكذا الخصوم تركوه في يده
في عمله وقد انتقل العمل الى غيره والزم محبوسا اقر بحق او قام عليه بينة يعني نظر في حال المحبوسين

لانه نصب ناظرا للمسلمين فمن اقر بحق او انكر فقامت عليه بينة الزمه اياه ولا يقبل قول المعزول عليه
الا ببينة لانه صار كواحد من الرعايا وشهادة الواحد ليست بحجة خصوصا اذا كانت بفعل نفسه
والا اي وان لم يقر ولم يقم عليه بينة نادى عليه بينة اي لم يعجل بتخليته حتى ينادي عليه اي يأمر مناديا
ينادي كل يوم اذا جلس من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس الفلاني بحق فليحضر حتى يجمع بينهما
فاذا لم يظهر خصم اخذ منه كفيلا بنفسه وخلاه اي اطلقه ونظر في الودائع وغلات الوقوف
التي وضعها المعزول في ايدي الامناء وعمل بالبينة او اقرار ذي اليد لان كل ذلك حجة لا بقول المعزول
لما مر الا ان يقر ذو اليد بالتسليم منه اذ ثبت باقراره ان اليد كانت للقاضي فيصح اقرار القاضي
كانه في يده في الحال لان من في يده مال اذا اقر به لانسان يقبل اقراره وجلس للحكم في مسجد والجامع
اولى لانه اشهر مواضع البلدة او يجلس في داره واذن للناس بالدخول فيها ويجلس معه من كان
يجلس قبل لان الجلوس في داره وحده يورث التهمة ورد اي لم يقبل هدية لان قبولها يؤدي الى
مراعاة المهدي الا من ذي رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته اي برد منهما قدر ما عهد اي جرت عادته
قبل القضاء بمهاداته لان الاول صلة الرحم والثاني ليس للقضاء بل جرى على العادة ان لم يكن لهما خصومة
اذ لو كانت لكان اكلا بقضائه وشهد الجنازة لانه من حقوق المسلم على المسلم لا الدعوة الخاصة
وهي ما لو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها لا يتخذها لان الخاصة لاجل القضاء بخلاف العامة
ويعود مريضا لانه ايضا من جملة الحقوق وسوى بين الخصمين جلوسا واقبالا لقوله عليه السلام اذا ابتلي
احدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة
للتهمة ولا يضحك في وجهه لانه اغراء على خصمه ولا يمزح مطلقا اي لا يمازحهما ولا واحدا منهما ولا
غيرهما لانه يزيل مهابة القضاء وهذا احسن مما قال في الوقاية ولا يمزح معه لما قال في الكافي لا يمزح
معه ولا مع غيره ولا يلقنه حجة للتهمة ولا يلقن الشاهد شهادة بان يقول له اتشهد بكذا او كذا لانه
اعانة لاحد الخصمين فيكره كتلقين الخصم واستحسنه ابو يوسف فيما لا تهمة فيه لان الشاهد
قد يحصر لمهابة المجلس فكان تلقينه احياء للحق بمنزلة احضار الخصم والتكفيل واذا ثبت الحق على الخصم
باقراره او بينة امره اي القاضي المقر بدفعه اي دفع الحق فان ابى اي امتنع عن الدفع حبسه شرط الاباء
بعد امره ولم يفرق بين ما اذا ثبت الحق عليه ببينة او اقرار وفرق بينهما في الهداية فقال اذا ثبت
بالبينة يحبس كما ثبت لظهور المطل بانكاره وان ثبت باقراره لم يعجل بحبسه اذ لم يعرف
كونه مماطلا في اول الوهلة فلعله طمع في الامهال فلم يستصحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه لظهور

قوله ولا يمزح [illegible] معه ولا مع غيره [illegible] ولا يلقنه حجة [illegible]

قوله [illegible] الكفر [illegible]

لظهور مطله ومثله حكي عن الصدر الشهيد والمحكي عن شمس الائمة عكسه لانه اذا ثبت بالبينة يعتذر
ويقول ما علمت ان له علي دينا الا الساعة فاذا علمت قضيت ولا تنافي ذلك في الاقرار والآن
ما ذكر هنا كما قال الزيلعي قدر ما يرى اختلف في تقدير مدة الحبس والصحيح انه مفوض الى رأي
القاضي لان الحبس للايذاء واحوال الناس فيه متفاوتة بطلب ذي الحق متعلق بقوله حبسه وكذا
قوله فيما لزمه متعلق به بدلا عن مال حصل له كثمن مبيع وقرض او التزمه بعقد كالمهر المعجل وبدل الخلع
ودين الكفالة لان المال اذا حصل في يده ثبت غناؤه به واقدامه على التزامه باختياره دليل
يساره وفي غيرها من الديون لا اي لا يحبس ان ادعى الفقر اذ لا دليل على اليسار الا ان يثبت
غريمه غناه فيحبسه قدر ما يراه كما مر لان دليل اليسار اذا لم يوجد كان القول لمن عليه الدين
وعلى المدعي اثبات غناه فيحبسه ثم يسأل عنه فان لم يظهر له مال اطلقه فنظرة الى ميسرة فحبسه
بعده يكون ظلما ولم يمنع غرماءه عنه لان ثبوت حقه عليه لا يمنع طلب الاخر حقه منه ولا تقبل
بينة على افلاسه قبل حبسه لانها بينة على النفي فلا تقبل ما لم تتأيد بمؤيد وهو الحبس وبعده تقبل
على سبيل الاحتياط وبينة اليسار اولى يعني اذا اقام المدعي بينة على اليسار والمدعى
عليه على الاعسار فبينة اليسار اولى لانه عارض والبينة للاثبات وابد حبس الموسر
لان الحبس جزاء الظلم فاذا امتنع من اداء الحق مع القدرة عليه ظهر ظلمه فيجازى بتأبيد حبسه
لا يحبس لنفقة ماضية لزوجه وولده لانها تسقط بمضي الزمان وان لم تسقط بان حكم الحاكم بها
او اصطلح الزوجان عليها فلا يحبس ايضا لانها ليست ببدل عن مال ولا لازمة بعقد على ما ذكرنا
بل يحبس في الانفاق عليهما اذا ابى عن الانفاق لان النفقة لحاجة الوقت وفي تركه قصدا
اهلاكهما فيحبس لدفع هلاكهما تقضي المرأة في غير حد وقود لما مر ان القضاء يستقى من الشهادة
وشهادتها جائزة في غيرهما فكذا قضاؤها فيه ولا يجوز فيهما لما فيهما من شبهة البدلية ولا
يستخلف قاض اي لا ينصب نائبا لان المفوض اليه القضاء لا التقليد ولا يتصرف في غير
ما فوض اليه كالوكيل لا يوكل بلا اذن الموكل الا اذا فوض اي الاستخلاف اليه بان قيل له من قبل
السلطان ول من شئت بخلاف المأمور باقامة الجمعة وهو الخطيب فانه يستخلف في
الصلوة للضرورة لكونها على شرف الفوات فلو لم يجز لفوتت الجمعة من سمع الخطبة معقول
يستخلف وقد مر تحقيقه في باب صلوة الجمعة وفرع على قوله الا اذا فوض اليه بقوله فنائب
القاضي المفوض اليه نائب عن الاصل يعني السلطان فلا يعزله اي اذا كان نائبا عن الاصل

قوله لان المال اذا حصل في يده ثبت غناؤه به [illegible]

قوله ولا تقبل بينة على افلاسه [illegible] الزيلعي

قوله لما مر ان القضاء يستقى من الشهادة اقتفى في ذلك اثر الزيلعي ولم ير في كلامه ذلك

قوله فانه يستخلف في الصلوة للضرورة [illegible]

لا يعزله القاضي الا اذا فوض اليه بان قيل له من قبل السلطان استبدل من شئت فح يجوز له العزل
ولا ينعزل اي نائب القاضي بخروجه اي القاضي عن القضاء هذا ايضا فرع على ما قبله ونائب غيره اي
غير المفوض اليه ان قضى عنده او اجازه اي لم يقض عنده لكنه سمع انه قضى في غيبته واجازه صح
قضاؤه لان المقصود حضور رأي الاول وقد وجد يمضي حكم قاض اخر يعني اذا رفع اليه حكم قاض
امضاه اذا كان مجتهدا فيه الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع اذ لا مزية لاحد
الاجتهادين على الاخر وقد تايد الاول باتصال القضاء به فلا ينقض بما هو دونه فلو قضى قاض
بشاهد ويمين المدعي او بثبوت حل الوطي بمجرد النكاح في مطلقة الثلث او بجواز بيع متروك
التسمية عمدا او بجواز بيع درهم بدرهمين لا ينفذ اما الاول فلمخالفة الكتاب لانه تعالى قال
واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان هذا انما يذكر لقصر الحكم
عليه ولانه قال ذلك ادنى ان لا ترتابوا ولا مزيد على الادنى واما الثاني فلانه مخالف للحديث
المشهور وهو حديث العسيلة واما الثالث فلانه مخالف لما اتفقوا عليه في الصدر الاول
فكان قضاؤه بخلاف الاجماع واما الرابع فلان الخلاف فيه منقول عن ابن عباس رضي الله عنه
فقد انكر عليه الصحابة فلا يعتبر خلافه كذا في الكافي وقد فرع على قوله يمضي حكم قاض اخر بقوله
فان امضى جزاء هذا الشرط قوله لاني نفذ قضاء من حد في قذف وتاب او قضاء الاعمى او قضاء
امرأة قوله بحد او قود متعلق بقوله قضاء او قضاء قاض لامرأته وقاض بشهادة المحدود التائب
وبشهادة الاعمى وقاض لامرأة بشهادة زوجها وقاض بحد او قود بشهادة نسائها اي شهادة امرأة
نفذ لان كلا منها مجتهد فيه ولم يخالف ما ذكر حتى لو ابطله ان نفذه ثالث لان الاجتهاد
الاول كالثاني وللاول تايد باتصال القضاء به فلم ينقض باجتهاد لم يتايد به لانه دونه والقضاء
حق الشرع يجب صيانته ومن صيانته ان يلزم ولا يعترض عليه واما قضاء عبد وصبي مطلقا اي
سواء كان على مسلم او كافر وقضاء كافر على مسلم فلا ينفذ ابدا لانتفاء اهلية الشهادة فيهم عليه
يوم الموت لا يدخل تحت القضاء بخلاف يوم القتل يعني اذا ادعى رجل ان اباه مات في يوم كذا
وقضى به فادعت امرأة ان الميت تزوجها بعد ذلك اليوم يسمع ويقضى بالنكاح ولو ادعى قتله
فيه وقضى به لم يسمع دعواها النكاح بعده كذا اذا ادعى ان فلانا مات وترك هذا ميراثا لامي
وامه وتركت ميراثا لي وقضى له بالبينة فقال المدعى عليه ان الملك الذي تدعي الارث عنها
مات قبل فلان الذي تدعي انه مات ولا واقام البينة لم يصح الدفع وسره ان القضاء بالبينة عبارة

عبارة عن رفع النزاع والموت من حيث انه موت ليس محلا للنزاع ليرتفع باثباته بخلاف
القتل فانه من حيث هو محل للنزاع كما لا يخفى القضاء بحل او حرمة بشهادة زور ينفذ ظاهرا
وباطنا اذا ادعاه بسبب معين يعني ان العقود كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والفسوخ
كالاقالة والفرقة بطلاق ونحوه فانه ينفذ فيها عند ابي حنيفة ظاهرا وباطنا وعند الباقين ينفذ
ظاهرا لا باطنا بخلاف الاملاك المرسلة وهي التي لم يذكر فيها سبب معين فانهم اجمعوا انه ينفذ
فيها ظاهرا لا باطنا لان الملك لا بد له من سبب وليس بعض الاسباب اولى من البعض
لتزاحمها فلا يمكن اثبات السبب سابقا على القضاء بطريق الاقتضاء وفي النكاح والشراء يقدم النكاح
والشراء تصحيحا للقضاء وفي الهبة والصدقة روايتان عن ابي حنيفة والمراد بالنفاذ ظاهرا ان يسلم
القاضي المرأة نفسها الى الرجل ويقول سلمي نفسك اليه فانه زوجك وبالنفاذ باطنا ان
يحل له وطؤها ويحل لها التمكين فيما بينها وبين الله تعالى لهما ان شهادة الزور حجة ظاهرا لا باطنا
فينفذ القضاء كذلك لان القضاء ينفذ بقدر الحجة وله ما روي ان رجلا ادعى على امرأة
نكاحا بين يدي علي رضي واقام شاهدين وقضى بالنكاح بينهما فقالت ان لم يكن بد يا امير
المؤمنين فزوجني منه فقال علي شاهداك زوجاك ولو لم ينعقد العقد بينهما بقضائه لما
امتنع من تجديد النكاح عند طلبها ورغبة الزوج فيها وقد كان في ذلك تحصينها من الزنا
وكان الشهود زورا بدليل القصة القضاء في مجتهد فيه الباء في قوله بخلاف رايه متعلق بالقضاء
المراد بخلاف الراي خلاف اصل المذهب كالحنفي اذا حكم على مذهب الشافعي ونحوه او بالعكس
واما اذا حكم الحنفي بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد او نحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف
رايه لو كان قضاؤه ناسيا مذهبه نفذ عند ابي حنيفة ولو عامدا ففيه روايتان وجه النفاذ
انه ليس بخطا بيقين وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطا عنده قيل عليه الفتوى
قاله في الهداية وقيل الفتوى على النفاذ فيهما في الفتاوى الصغرى اذا قضى في محل الاجتهاد وهو
لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند ابي حنيفة وعليه الفتوى كذا في الكافي لا يقضي على غائب
ولا له لقوله عليه السلام لعلي رضي لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع الاخر ولان القضاء لقطع المنازعة
هنا لعدم الانكار فلا يصح القضاء الا بحضور نائبه حقيقة كوكيله ووصيه او شرعا كوصي القاضي او حكما
بان يكون ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويصير
القضاء عليه كالقضاء على الغائب كما اذا برهن على ذي يد انه اشترى المدعى من فلان الغائب

الحكم على الحاضر كان حكما على الغائب يعني ادعى عينا في يد غيره انه اشتراها من فلان الغائب واقام
البينة على ذي اليد وقضى به ثم حضر الغائب وانكر ذلك لا يلتفت الى انكاره ولا يحتاج الى
اعادة البينة لانه صار مقضيا عليه فان المدعي لا يتوسل الى اثبات حقه على الحاضر الا باثباته على
الغائب ولو كان ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعيه على الحاضر لا اي لا يكون الحكم على الحاضر حكما على
الغائب اذا كان فيه ابطال حق الغائب كمن قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق
فاقامت زوجة الحالف ان فلانا طلق امرأته ووقع الطلاق علي لا تقبل منه في الاصح لان فيه
ضررا على الغائب لابطال نكاحه بخلاف ما لو لم يتضمن ضررا كما لو علق طلاقها بدخول فلان الدار
فانه تقبل لعدم تضمنه ابطال حق الغائب وههنا زيادة تفصيل ذكرت في المنية فمن اراد فلينظر
فيها واما اذا قضى عليه اي على الغائب متعلق بقوله لا تقضي على غائب فقيل ينفذ وقيل لا قال في
العمادية الحكم على الغائب ينفذ عند الشافعي وينفذ عندنا في احدى الروايتين التركة اذا استغرقت
بالدين فولاية البيع للقاضي لا الورثة اذ لا ملك للورثة فيها فلا يكون لهم ولاية البيع يقرض اي القاضي
مال الوقف والغائب واليتيم ويكتب اي الصك لذكر الحق لا الاب والوصي اي لا يقرض الاب
مال ابنه والوصي مال اليتيم والفرق ان في الاقراض مصلحتهم لبقاء الاموال محفوظة مضمونة والقاضي يقدر
على التحصيل بخلاف الاب والوصي قضى بالجور متعمدا او اقر به فالغرم عليه في ماله ولو قضى بالجور خطاء
فعلى المقضي له كذا في التاتارخانية والواقعات للصدر الشهيد حكما اي جعل الخصمان منهما حكما من صلح
قاضيا اي لم يتصف بما ينافي القضاء فحكم منهما ببينة او اقرار يعني الحكم بالبينة رفع نزاع منهما بها ومعنى
الحكم بالاقرار الالزام على المقر بموجبه ذكره في النهاية او نكول في غير حد او قود او دية على العاقلة
ورضيا بحكمه صح الاصل ان حكم المحكم بمنزلة الصلح فما جاز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا
واستيفاء الحد والقود والدية لا يجوز بالصلح فلا يجوز التحكيم فيهما ولا يفتى به اي بصحته في غير
ما ذكر لئلا يتجاسر العوام فيه كذا اي صح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة شاهد حال ولايته اي بقاء
تحكيمهما لا اي لا يصح اخباره بحكمه لانقضاء ولايته كالقاضي المعزول اذا قال قضيت عليك بكذا
ولكل منهما الرجوع قبل حكمه لانه محكم من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما فان قيل التحكيم ثبت باتفاقهما
فينبغي ان لا يصح الاخراج الا باتفاقهما قلنا شرط وجود الشيء لا يجب ان يكون بجميع اجزائه شرطا لبقاء
ذلك الشيء كما في البناء لا بعده اي لا يصح الرجوع بعد حكمه لانه صدر عن ولاية عليهما كالقاضي اذا
قضى ثم عزل لا يبطل قضاؤه ولا يصح حكمه لابويه وولده وزوجته كحكم القاضي المولى اذ لا تقبل شهادته

شهادته لهم للتهمة فاولى ان لا يصح قضاؤه لهم بخلاف حكمهما اي المولى والمحكم عليهم حيث يجوز
لعدم التهمة فيه وان حكما رجلين فلا بد من اجتماعهما حتى لو حكم احدهما بدون الاخر لم يجز لانه امر يحتاج
فيه الى الرأي والرضا برأي المثنى فيما يحتاج فيه الى الرأي لا يكون رضا برأي الواحد كما في البيع او
الخلع ونحوهما رفع حكمه الى المولى ان وافق مذهبه امضاه اذ لا فائدة في نقضه ثم في ابرامه والا
اي ان خالفه ابطله فرق بين هذا وبين ما اذا رفع الى القاضي قضية قاض اخر فانه لا يرده وان خالف
رأيه اذا كان ذلك في فصل مجتهد فيه ووجهه ان المحكم له ولاية على المحكمين دون غيرهما والقاضي
الذي رفع اليه حكمه غيرهما فلا يكون حجة عليه وكان كالصلح فله ان يرده اذا خالف رأيه واما القاضي
فله ولاية على كل الناس فكان قضاؤه حجة في حق الكل فلا يكون لهذا القاضي ان يرده اذا صادف
القضاء محله بان يكون فصلا مجتهدا فيه فائدة اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي البينة عليه او
غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة قيل لا يقضى
وقيل يقضى وقال شمس الائمة وهذا ارفق بالناس ولو اقر المدعى عليه ثم غاب يقضى عليه باقراره
في قولهم وان غاب الوكيل او مات بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضى عليه بتلك البينة
وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضى عليه بتلك البينة وكذا لو غاب المدعى عليه بعد
ما اقيمت عليه البينة يقضى بها على الوارث وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب
يقضى بها على الوارث الاخر وكذا لو اقيمت البينة على اب الصغير ثم بلغ الصغير يقضى بها عليه
ولا يكلف باعادة البينة كذا في الخانية **باب كتاب القاضي** قال في الهداية باب كتاب القاضي
الى القاضي ثم قال فان شهدوا على خصم حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا
قال في النهاية المراد بالخصم هو الوكيل عن الغائب والمسخر الذي جعله وكيلا لاثبات الحق
ولو كان المراد بالخصم هو المدعى عليه لما احتيج الى كتاب قاض لان حكم القاضي قد تم على الاول اقول
لا يخفى ما فيه من التكلف والاحسن ان يقال ان قوله فان شهدوا على خصم ليس بمقصود بالذات
في هذا الباب بل توطئة لقوله وان شهدوا بغير خصم لم يحكم ونظائره كثيرة وترك ههنا الى القاضي
لان هذا الباب غير مختص به بل بين فيه السجل والمحضر والصك والوثيقة شهدوا على خصم حاضر حكم
اي القاضي بها اي بشهادتهم وكتب به اي بحكمه وهو السجل في المغرب السجل كتاب الحكم وقد سجل
عليه القاضي به فالسجل كتاب قاض ذكر فيه حكمه سواء كان عنه الى قاض اخر او لا الثاني ظاهر والاول
يكون في صورة الاستخفاف فان المدعى عليه اذا كان محكوما عليه واراد الرجوع على بائعه وهو في بلدة

اخرى وطلب من القاضي ان يكتب حكمه الى قاض تلك البلدة ليحصل حقه يكتبه القاضي ويكون ايضا
سجل المتضمنة للحكم او شهدوا على خصم غائب بلا حكم بتلك الشهادة لما مر ان القضاء على الغائب لا يصح
وكتب بها اي بتلك الشهادة الى قاض يكون الخصم في ولايته ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب الحكمي
سمي به لان المقصود به حكم المكتوب اليه وكتاب القاضي الى القاضي ونقل الشهادة حقيقة لان مضمونه
ذلك ويقبل فيما لا يسقط بالشبهة احترز عن الحد والقود ولما سياتي كالدين فانه يعرف بالقدر
والوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة والعقار فانه يعرف بالتحديد ولا يحتاج فيه الى الاشارة
والنكاح بان ادعى رجل نكاحا على امراة او بالعكس واراد كتاب القاضي بذلك الى قاض اخر والطلاق
بان ادعت طلاقا على زوجها والعتاق والوصية والنسب من الحي والميت والمغصوب والامانة
والمضاربة المجحودتين والشفعة والوكالة والوفاة والقتل اذا كان موجبه المال كما سياتي انه لا يقبل
في القود والوراثة فان ذلك بمنزلة الدين وكالمنقول في المختار انما قال في المختار لما قيل انه لا يقبل
في الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء ونحوها للحاجة الى الاشارة فيما ينقل عند الدعوى
والشهادة وقال في المحيط رجع ابو يوسف عن القول الاول وقال انه يقبل في العبد الا الامة لان
الاباق يغلب في العبيد دون الاماء وعنه انه يقبلها فيهما بشرائط وعن محمد انه تقبل في جميع ما ينقل
وعليه المتاخرون قال القاضي الاسبيجابي وعليه الفتوى كذا في الكافي لا في حد وقود اي لا يقبل
فيهما لان فيه شبهة البدلية عن الشهادة ولان مبناهما على الاسقاط وفي قبوله سعي في اثباتهما وذكر
عطف على قوله وكتب بها اسمه اي اسم القاضي الكاتب ونسبه واسم المكتوب اليه ونسبه واسماء
الشهود وانسابهم وان كل واحد منهم شهد عقب الدعوى الصادرة عن فلان بن فلان ولا يصح
الاقتصار على قوله عقب الدعوى ولا يكفي ان يكتب عمن له ذلك وعقب الا انه شهادهم اذا شهد
شاهد قبل الا انه شهادة ولا يقبل شهادة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى قد مر في كتاب الشهادة بيان
المراد بالاتفاق لفظا ومعنى وقراه اي القاضي الكاتب على من اشهدهم ليعرفهم ما فيه او يعلمهم به ان لم
يقرا عليهم اذ لا شهادة بلا علم وكتب اسمائهم وانسابهم اي اسماء شهود الطريق وانسابهم فيه اي
في الكتاب الحكمي لان كونه كتاب القاضي لا يثبت بمجرد شهادتهم بدون الكتاب كذا في الخلاصة وكتب
تاريخ الكتاب ولو لم يكتب فيه التاريخ لا يقبله وان كتب ينظر هل هو كان قاضيا في ذلك الوقت
ام لا ولا يكتفى بالشهادة اذا لم يكن مكتوبا وختمه عندهم وسلم اليهم لئلا يتوهم التغيير وهذا عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله اذ عندهما علم الشهود بما في الكتاب شرط جواز القضاء به وابو يوسف لم يشترط ذكر

ذكر اسم المكتوب اليه ونسبه بل جوز ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه كتابي هذا من القضاة وولاة
عليهم وختمه فسهل في ذلك حين ابتلي بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة وعليه المتاخرون توسعة على
الناس فالحاصل ان سجل القاضي الى القاضي لا يكون الا بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي الذي هو
نقل الشهادة لا يكون الا قبل الحكم ويشترط ان يكون الكتاب من معلوم الى معلوم اي المدعي معلوم اي
المدعى على معلوم اي المدعى عليه والقياس يابى جواز العمل بكتاب القاضي لان كتابه لا يكون اقوى
من خطابه ولو حضر بنفسه مجلس القاضي المكتوب اليه وعبر بلسانه ما في الكتاب لم يعمل به لانه
صار واحدا من الرعايا فكذا اذا كتب اليه لكنه جوز فيما يثبت بالشبهات لحاجة الناس اليه وقد يكون
الشاهد للمرء على حقه في بلدة وخصمه في بلدة اخرى فيتعذر الجمع بينهما ولا يتمكن من ان يشهد على
شهادتهما او اكثر الناس يعجزون عن اداء الشهادة على الشهادة على وجهها فيحتاج الى نقل الشهادة
بالكتاب الى مجلس ذلك القاضي لا يقبل اي لا يقبل الشهادة الا من قاض مولى من قبل السلطان
احتراز عن المحكم ملك الجمعة اي يقدر على اقامة الجمعة فلا يقبل من قاض رستاق ولا يجوز كون
شهود الطريق كفارا ولو كان المدعى عليه كافرا لان شهادتهم ملزمة للحكم على القاضي فيكون حجة عليه
ولا عبرة بالخصم ادعى على غائب مالا واراد بعث وكيل لتحصيله استحلفه اي المدعي القاضي بالله
ما قبضته كلا او بعضا وما ابرات ذمته وما تعلم ان رسولا او وكيلا لك قبض منه لان في ذلك
الغائب يحتمل ان يدعي بعد وصول الكتاب اليه انه ادى ذلك المال اليه ولا يكون له بينة فيحتاج
يتوجه اليمين على المدعي فاذا احلف قبل يندفع ذلك ويقصر المسافة فان انقطع الشهود
اي شهود الطريق ولم يصلوا الى المكتوب اليه او وصلوا الى المكتوب اليه ووجد الخصم في ولاية
قاض اخر اشهد على شهادتهما رجلين اخرين كما في الشهادة على الشهادة وكتبهما على طريقها اي
الشهادة على الشهادة بدليهما اي بدلي الشاهدين الاصليين فانهما اي ما كتب ليهما
الى من انتهى اليه الا الاصل اي اصل المكتوب ان كان الخصم في بلده او الى قاض اخر ان لم يكن فيه ثم
الى اخر وثم الى اخر الى ان يصل الى من يكون الخصم تحت ولايته لما فرغ عن بيان الاحكام المتعلقة
بجانب القاضي الكاتب شرع في بيان الاحكام المتعلقة بجانب المكتوب اليه فقال ثم انه اي من كان
الخصم في ولايته سواء كان ابتداء او انتهاء لا يقبله اي نقل الشهادة الا بحضور الخصم لانه بمنزلة
اداء الشهادة على الشهادة اذ الكاتب ينقل الفاظ الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كما ان شاهد
الفرع ينقل شهادة شهود الاصل بعبارته وكما لا يسمع الشهادة على الشهادة الا بحضرة الخصم فكذا

لا يفتح الكتاب الا بحضرة الخصم بخلاف سماع القاضي الكاتب الشهادة لانه للنقل لا للحكم وهذا الحكم
قيل ولم يشترطه ايضا ابو يوسف قال في شرح الاقطع قال ابو يوسف يقبله من غير حضور الخصم
لان الكتاب يختص بالمكتوب اليه فكان له ان يقبله والحكم بعد ذلك يقع بما علمه من الكتاب فاعتبر
حضور الخصم عند الحكم به كذا في نهاية البيان ولا يقبله ايضا الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين
فان الكتاب قد يزور والخط يشبه الخط والخاتم يشبه الخاتم فلا يثبت الا بحجة تامة وايضا
كتاب القاضي ملزم او يجب على المكتوب اليه ان ينظر فيه ويعمل به ولا الزام الا ببينة فاذا شهدوا
عنده اي شاهدا الطريق عند القاضي المكتوب اليه انه كتاب القاضي فلان بن فلان وعدلوا فتحه
قال في الكافي في الصحيح انه انما يفتح الكتاب بعد ثبوت العدالة فربما يحتاج الى زيادة الشهود
واداء الشهادة انما يمكن بعد قيام الختم وقراه على الخصم والزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيبطل
اي كتاب القاضي ان زال عن القضاء بموت او عزل او زوال اهلية القضاء عنه قبل وصوله اي
الكتاب اليه لان الاصل ان خبر الواحد لا يقبل وانما قبلوه باعتبار الولاية الشرعية واذا لم يبق
عاد الامر الى الاصل ولهذا لو التقى قاضيان في عمل احدهما او في مصر ليس من عملهما فقال احدهما
للاخر قد ثبت عندي كذا فاعمل به لم يقبل لانتفاء الولاية كذا زوال المكتوب اليه عنه اي عن القضاء
بما ذكر من الاسباب فانه ايضا سبب لبطلان كتاب القاضي الكاتب الا اذا كتب بعد اسمه اي اسم
المكتوب اليه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه لما عرف الاول صحت كتابة القاضي اليه
فيجعل غيره تبعا له وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا وان كتبه اي قوله الى كل من يصل اليه
من قضاة المسلمين ابتداء اي بلا تسمية القاضي المكتوب اليه جوزه ابو يوسف فانه وسع بعدما ابتلى
بالقضاء فان قال الخصم بعد وصول الكتاب لست الذي كتب فيه فعلى المدعي اثباته باقامة البينة
على انه هو وطعن عنده هذا القاضي في القاضي الذي كتب او في الشهود الذين شهدوا عليه بالحق
عند القاضي الذي كتب الكتاب وقال لهذا القاضي اني آتيك بما اجرح به هذا عندك او قال اسل
عن ذلك فانك تجده على ما قلت لك وقال فيهم ما يسقط به عدالتهم بان قال ان الشهود الذين
شهدوا عند القاضي الكاتب عليه بالحق عبيد او محدودون في قذف او من قال الذمة سمع القاضي
هذا الطعن فان اقام على ذلك شاهدين لم يقبل القاضي ذلك الكتاب لان هذه الاشيا ليست
بجرح مجرد فلا يمنع قبول الشهادة عليها وبه تبين ان ما ذكره في شرح الجامع الصغير في كتاب القضاء
انه قبل ان الخصاف ذكر ان الشهادة على الجرح المفرد مقبولة غير صحيح لان هذه الاشيا ليست بجرح

بجرح مفرد هذا او اقام شاهدين وان اقام شاهدا واحدا ذكر في الكتاب ان هذه شبهة يعني
تلك التهمة بشهادة الواحد فيقع الشبهة في القضاء والقضاء مع الشبهة لا يجوز فينقض
فان وجد الامر على ما قاله هذا الواحد فلا يقضي بالكتاب كذا في شرح ادب القاضي للخصاف وارث
اي الخصم بعده اي القاضي الكاتب على وارثه او وصيه لقيامهم مقامه جاز نقل شهادة شاهد
واحد يعني اذا كان لرجل على آخر في بلدة اخرى دعوى وله شاهد واحد في بلدته وآخر في بلدة
المدعى عليه واراد ان ينقل شهادة من في بلدته ويدعي على ذلك الشخص ويتمسك بكتاب الشهادة
وبشاهد هناك جاز وجاز كتب توكيل غائب يعني اذا كان لرجل على آخر في بلدة اخرى دعوى
واراد ان يوكل رجلا في تلك البلدة ليخاصم من جانبه مع ذلك الرجل جاز ايضا واختلف في حكمه
اي القاضي بعلمه قالوا ان محمدا رحمه اعتبر علم القاضي حتى قال اذا علم القاضي ان زيدا غصب شيئا من المدعي
يأخذه من زيد ويدفعه الى المدعي وهذا جواب رواية الاصول وروى ابن سماعة عنه ان القاضي
لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في حالة القضاء حتى يشهد معه شاهد واحد قال لعل القاضي
يكون غالطا فيما يقول فيشترط مع علمه شاهد آخر حتى يكون علمه مع شهادة شاهد آخر بمعنى
شاهدين كذا في العمادية ثم لما فرغ عن ذكر السجل وبيان نقل الشهادة شرع في بيان المحضر وما يعتبر
فيه وفي السجل من تمام البينتين وبيان الصك والحجة والوثيقة فقال والمحضر ما كتب فيه حضور
المتخاصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الاقرار من المدعى عليه او الانكار منه والحكم بعد
انكاره بالبينة من المدعي او النكول عن اليمين من المدعى عليه على وجه يرفع الاشتباه وكذا
السجل قال في المحيط البرهاني ان الاشارة في الدعاوي والمحاضر ولفظ الشهادة من اهم
ما يحتاج اليه وانما كانت اهم قطعا للاحتمال لان المدعي بدعواه يستحق المدعى به على المدعى عليه
والشهود بشهادتهم يثبتون استحقاقه ولا يثبت الاستحقاق مع الاحتمال وكذا في السجلات
لا بد من الاشارة حتى قالوا اذا كتب في محضر الدعوى حضر فلان في مجلس الحكم واحضر مع نفسه
فلانا فادعى هذا الذي حضر عليه لا يفتي بصحة المحضر وينبغي ان يكتب فادعى هذا الذي حضر على هذا
احضره اذ بدونه يوهم انه احضر هذا وادعى على غيره وكذلك عند ذكر المدعي والمدعى عليه في
اثناء المحضر لا بد من ذكر هذا فيكتب المدعي هذا المدعى عليه هذا الآن بعض المشايخ كانوا لا يفتون
بالصحة بدونه وكذلك قالوا في السجلات اذا كتب وقضيت لمحمد هذا على احمد هذا لا بد ان
وقضيت لمحمد هذا المدعي على احمد هذا المدعى عليه وكذلك قالوا اذا كتب في المحضر عند ذكر شهادة

الشهود واشاروا الى المدعى عليه لا يفتى بصحته لان الاشارة المعتبرة هي الاشارة عند الحاجة
اليها في موضعها ولعلهم اشاروا الى المدعى عليه عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى واشاروا الى
المدعى عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى عليه ويكون ذلك اشارة الى المدعى عليه ولا يكون
معتبرة فلا بد من بيان ذلك بابلغ الوجوه قطعا للوهم والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار
ونحوها في المغرب الصك كتاب الاقرار بالمال وغيره معرب والحجة والوثيقة بيننا ولان الثلثة يعني
السجل والمحضر والصك لان في كل منها معنى الحجة والوثاقة مسائل شتى جمع شتيت
بمعنى متفرق لا يتد ذو سفل فيه اي في السفل ولا ينقب كوة بلا رضى ذي العلو يعني اذا كان
علو لرجل وسفل لاخر فليس لصاحب السفل ان يتد فيه وتدا ولا ان ينقب كوة بلا رضى ذي العلو
عند ابي حنيفة سواء كان مضرا لذي العلو او لا وقالا يصنع فيه ما لا يضر بالعلو وعلى هذا الخلاف
اذا اراد صاحب العلو ان يبني في العلو بناء او يضع جذوعا او يحدث كنيفا زايغة مستطيلة
يتشعب عنها زايغة غير نافذة لا يفتح اهل الاولى بابا في الثانية لان فتحه للمرور
وليس لهم حق المرور في الزايغة السفلى بل هو مختص باهلها لانها بجميع اجزائها ملك لاربابها حتى
لو بيع فيها دار لا يكون لاهل الاولى حق الشفعة فاذا اراد واحد ان يفتح بابا فقد اراد ان يتخذ طريقا
في ملك الغير ويحدث لنفسه حق الشفعة فيها فيمنع من ذلك بخلاف النافذة لان حق المرور
فيها للعامة بخلاف زايغة مستديرة لزق طرفاها حيث يجوز له ان يفتح بابا في حايطه في اي
جانب شاء لان هذه سكة واحدة وهي بمنزلة سكة مشتركة في دار ولكل واحد منهم حق المرور
في كلها ولهذا لو بيعت دار فيها كانت الشفعة للكل على السواء ففتح الباب لا يحدث لنفسه حقا فلا يمنع
ادعى هبة في وقت فسئل بينة فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة قبل وقبله لا يعني ادعى دارا في
يد رجل انه وهبها له وسلمها اليه في وقت كذا فسأله القاضي البينة فقال انه جحد في الهبة فاشتريتها منه
وادعى وقتا بعد وقت الهبة وبرهن عليه يقبل ولو ادعى وقتا قبل وقت الهبة فبرهن عليه لا يقبل
والفرق ان التوفيق في الوجه الاول ممكن فلا يتحقق التناقض لجواز ان يقول وهب لي منذ شهر ثم جحد
في الهبة فاشتريتها منه منذ اسبوع وفي الوجه الثاني لا يمكن التوفيق فيتحقق التناقض قال رجل لاخر
اشتريت مني هذه الجارية فانكر اي الاخر الشراء للقايل اي جاز اي لمن قال اشتريت وطئها وكان
الظاهر ان لا يجوز لاقراره بملك الغير ان ترك البايع الخصومة لان المشتري لما جحد كان فسخا من جهته
اذ الفسخ يثبت به فاذا ترك البايع الخصومة تم الفسخ باقتران العمل به وهو امساك الجارية ونقلها الى

او بقبض عشرة دراهم ثم ادعى انها زيوف او نبهرجة صدق مع يمينه وفي الستوقة لا اي لا يصدق
لان اسم الدراهم يقع على الجياد والزيوف والنبهرجة دون الستوقة ولهذا يجوز التجوز في الصرف
والسلم بالزيوف والنبهرجة لا بالستوقة والقبض لا يختص بالجياد فلا تناقض بين دعوى الزيافة
او النبهرجة وبين الاقرار بقبض الدراهم فيقبل لكن اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء
واما الاقرار بالاستيفاء فلانه عبارة عن القبض بوصف التمام فكان عبارة عن قبض حقه والزيف
ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة ما غلب عليه الغش قال رجل لاخر لك على الف
فرده اي قال ليس لي عليك شيء ثم صدقه اي قال في مجلسه بل لي عليك الف لنا تصديقه بلا حجة
اي لا يكون على المقر شيء لان المقر له اذا قال لا شيء لي عليك فقد رد اقراره والمقر له ينفرد برد الاقرار
فلك ابطاله بنفسه واذا بطل برده التحق بالعدم فاذا ادعى بعده فلا بد من الحجة او تصديق
خصمه ادعى حقه دون انيرا فقال المدعى عليه او فيهما فجاء بشهود يشهدون انه دفع اليه حقه وانجز
لكنا لا ندري انها من هذا الدين او غيره جاز شهادتهم وبرئ المدعى عليه كذا في العمادية اقام
البينة على شراء امة فاراد الرد بعيب زوجت بينة بايعه على برائه من كل عيب بعد انكاره بيعه
يعني اذا ادعى على رجل انه اشترى منه هذه الامة وانكر المدعى عليه البيع فبرهن المشتري عليه ثم
وجد بها عيبا قديما واراد ردها فبرهن البايع انه برئ اليه من كل عيب لم يقبل للتناقض
بين الكلامين اذ شرط البراءة من العيب تصرف في العقد بتغييره عن اقتضاء صفة السلامة
الى غيرها وتغيير العقد من وصف الى وصف بلا عقد محال واذا بطل التوفيق ظهر التناقض
وعن ابي يوسف انه يقبل اعتبارا بقضاء الدين ولهما ان الدين قد يقضى وان كان باطلا
كما مر ولا كذلك هنا بطل صك كتب ان شاء الله في اخره اي اذا كتب رجل اقراره بدينه في
صك ثم كتب في اخره ومن قام لهذا الذكر الحق فهو ولي ما فيه يعني من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه
من الحق فله ولاية ذلك ان شاء الله تعالى بطل الذكر كله عند الامام وعندهما يصرف الاستثناء
الى قوله من قام الى اخره وقولهما استحسان لان الاصل ان يصرف الاستثناء الى ما يليه لان
الذكر للاستيثاق ولو صرف الى الكل يكون للابطال وله ان الكل كشيء واحد بحكم العطف فيصرف
الى الكل كما في الكلمات المعطوفة كقوله عبده حر وامرأته طالق وعليه المشي الى بيت الله تعالى
ولو ترك فرجة قالوا لا يلحق به ويصير كفاصل السكوت مات ذمي فقالت عرسه اسلمت بعد موته
وقال ورثته بل قبله صدقوا لان الاسلام ثابت في الحال والحال يدل على ما قبلها كما في مسئلة

قوله حيث يحكم الحال يعني كان الماء جاريا في الحال كان القول للموجر وهو صاحب الطاحونة وان كان منقطعا فالقول للمستاجر
ع ك د ره

الطاحونة اذا اختلف الموجر والمستاجر في جريان الماء وانقطاعه حيث يحكم الحال ويستدل بها
على الماضي وهذا ظاهر يعتبر للدفع وان لم يعتبر للاستحقاق كما في مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل
موته وقالوا بعده فان القول للورثة ايضا لانها تدعي امرا حادثا والاصل في الحوادث ان يضاف
حدوثها الى اقرب الاوقات قال هذا ابن مودعي الميت لا وارث له غيره دفعها اليه يعني
من مات وله في يد رجل مائة درهم وديعة فقال المودع لرجل آخر هذا ابن مودعي الميت لا وارث له
غيره فالقاضي يقضي بدفع الوديعة اليه لانه اقر ان ما في يده حق الوارث بطريق الخلافة فصار
كما لو اقر انه حق المورث وهو حي بطريق الاصالة فان اقر بابن آخر له لم يعتد اذا كذبه الاول بل
يكون المال كله للاول لان هذه شهادة على الاول بعد انقطاع يده عن المال فلا تقبل كما لو كان الاول
ابنا معروفا فاذا قسمت بين الورثة او الغرماء بشهود ولم يقولوا لا نعلم له وارثا او غريما آخر لم يكفلوا
اي لم يؤخذ منهم كفيل بالنفس عند الامام وقالا يؤخذ لان القاضي نصب ناظرا للغيب والموت
قد يقع بغتة فلا يمكن له بيان كل الورثة ويجوز ان يكون وارث غائب او غريم غائب فيجب
على القاضي الاحتياط بالتكفيل مبالغة في الاحياء وتفاديا عن الالتواء وله ان جهالة المكفول له
تبطل الكفالة كما مر في كتابها ادعى دارا في يد رجل لنفسه ولاخيه الغائب وبرهن عليه
اخذ نصف المدعي وترك باقيه مع ذي اليد بلا تكفيل جحد دعواه او لا وقالا اذا جحدها
ذو اليد اخذها القاضي منه وجعلها في يد امين حتى يقدم الغائب وان لم يجحد ترك
النصف الآخر في يده حتى يقدم الآخر لان الجاحد خائن فيؤخذ منه والمقر امين فيترك
في يده وله ان اليد الثابتة لا تنزع بلا ضرورة ولا ضرورة لان القضاء وقع للميت
بالكل لا للوارث قال هذا ميراث ولا وارث الا بثبوت الملك للمورث واحتمال كونه
مختار الميت ثابت فلا ينقض يده كما لو كان مقرا وبطل جحوده باعتبار اشتباه الامر
عليه وقد زال كذا المنقول في الاصح اي اذا كانت الدعوى في المنقول فقيل يؤخذ منه اتفاقا
لاحتياج المنقول الى الحفظ والنزع من يده ابلغ في الحفظ كيلا يتلفه واما العقار فمحفوظ بنفسه
وقيل المنقول على الخلاف ايضا يعني يترك النصف في يد ذي اليد وهذا اصح لانه محتاج
الى الحفظ والترك في يده ابلغ في الحفظ لان المال في يد الضمين اشد حفظا وبالانكار
صار ضامنا ولو وضع في يد عدل كان امينا فيه فلو تلف لم يضمن وانما لا يؤخذ الكفيل لانه
انشاء خصومة والقاضي وضع لقطعها لا لانشائها وصية بثلث ماله تقع على كل شيء واذا

قوله يقع على كل شيء والثلثان للورثة
ع ك د

واذا قال مالي او ما املكه صدقة يقع على مال الزكوة والقياس فيهما واحد وهو قول زفر رحمه الله لان اسم
المال عام فيلزمه التصدق بكل ماله كما في الوصية ولنا ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى
ثم ما اوجبه الله تعالى من الصدقة المضافة الى المال مطلق المضافة من اموالهم صدقة انصرف الى
الفضول لا الى كل المال فكذا ما يوجبه العبد على نفسه بخلاف الوصية لانها اخت الميراث لكونها خلافة
كالوراثة والارث يجري في جميع الاشياء فكذا الوصية فان لم يجد غيره اي غير مال الزكوة
امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بقدره لان حاجته مقدمة ثم ان كان صاحب حرفة
يمسك قوت يوم وان كان صاحب دور وحوانيت يمسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة
يمسك قوت سنة وان كان تاجرا يمسك بقدر ما يصل اليه ماله صح الايصاء بلا علم الوصي لا التوكيل
بلا علم الوكيل يعني اذا اوصى رجل الى آخر ولم يعلم الوصي حتى باع شيئا من التركة فهو وصي وبيعه جائز ولا
يصح بيع الوكيل حتى يعلم والفرق ان الوصية استخلاف بعد انقطاع ولاية الموصي فلا يتوقف على
العلم كتصرف الوارث والتوكيل اثبات ولاية التصرف في ماله لا استخلاف بعد انقطاع ولاية
لبقاء ولاية المنوب عنه فلا يصح بلا علم من ثبت له الولاية فلو علم الوكيل ولو من فاسق صح تصرفه
لان الاعلام بالوكالة اثبات حق للوكيل ليستوفيه ان شاء وليس فيه الزام ليشترط شرائط الالزام
ويشترط للعزل خبر عدل او مستورين كعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح
والمسلم لم يهاجر بالشرائع لان الخبر بهذه الجملة يشبه التوكيل من حيث ان المتصرف يتصرف
في ملكه ويشبه الالزامات لما فيه من ضرر يلزم الآخر من حيث منعه عن التصرف فوجب ان
يتصرف احدي شطري الشهادة وهو العدد او العدالة توفيرا على الشبهين حقهما باع القاضي
او امينه عبدا للغرماء واخذ المال فضاع المال واستحق العبد من يد المشتري لم يضمن اي القاضي و
امينه بمنزلة الامام فانهم يحتاجون الى امثال هذا كثيرا فلو رجع الحقوق اليهم لتقاعدوا عن اقامتها
فيختل مصالح الناس ورجع المشتري على الغرماء لانه عقد لم يرجع عهدته على العاقد فيجب على من يقع
العقد له والبيع واقع للغرماء فيكون العهدة عليهم كما لو كان العاقد صبيا او عبدا محجورين وقد توكلا
عن غيرهما بالبيع فان الحقوق ترجع الى الموكل وان باع الوصي لهم اي للغرماء بامر القاضي وقبض ثمنه
وضاع من يده واستحق العبد او مات قبل قبضه اي المثمن رجع المشتري على الوصي لان الرجوع
بالثمن من حقوق العقد وحقوقه ترجع الى العاقد وهو الوصي نيابة عن الميت لانه وان نصبه القاضي
فانما نصبه ليكون قائما مقام الميت لا ليكون قائما مقام القاضي وحقوق العقد ترجع اليه لو باشر حي

فكذا رجع الى من قام مقامه وهو اى الوصى عليهم اى يرجع على الغرماء لانه باع لهم فكان عاملا لهم وعن
عمل لغيره عملا ولحقه فيه ضمان يرجع على من وقع له العمل ولو ظهر بعده للميت مال رجع الغريم فيه بدينه
لانه لم يصل اليه وقيل لا يرجع ايضا بما غرم للوصى من الثمن لان الضمان وجب عليه بفعله لان قبض
الوصى كقبضه والاصح انه يرجع لانه قضى ذلك وهو مضطر فيه كذا فى الكافى القاضى اخرج الثلث
للفقراء ولم يعطهم اياه حتى هلك كان من مالهم اى الفقراء والثلثان للورثة كذا فى الواقعات وجهه
امر امرك قاض عالم عدل برجم او قطع او ضرب قضى به على شخص وسعك فعله وقال محمد لا تقبل
قوله حتى يعاين الحجة لان قول القاضى يحتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثير من مشايخنا اخذوا به وقالوا
ما احسن هذا فى زماننا لان القضاة قد فسدوا فلا يؤتمنون على نفوس الناس ودمائهم واموالهم الا فى
كتاب القاضى الى القاضى فانهم اخذوا فيه بظاهر الرواية للضرورة وجه ظاهر الرواية فى الاولى ان
القاضى امين فيما فوض اليه ونحن مأمورون بطاعة اولى الامر وطاعته فى تصديقه وقبول قوله وقال
الشيخ ابو منصور ان كان القاضى عالما عادلا يجب قبول قوله لظاهر الامر وعدم تهمة الخطاء والجناية
وصدق عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره بان يقول فى الزنا انى استفسرت المقر به كما هو المعروف فيه
وحكمت عليه بالرجم ويقول فى حد السرقة انه ثبت عندى بالحجة انه اخذ نصابا من حرز لا شبهة فيه
وفى القصاص انه قتل عمدا بلا شبهة فيجب تصديقه وقبول قوله ولم يقبل قول غيرهما وهو جاهل
فاسق وعالم فاسق لتهمة الخطاء بالجهل والجناية بالفسق الا ان يعاين سبب الحكم يعنى سببا
شرعيا فيقبل قوله لانتفاء التهمة صدق معزول قال لزيد اخذت منك الفا قضيت به لبكر
ودفعته اليه او قال قضيت بقطع يدك فى حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر اى زيد بكونه
فى قضائه يعنى اذا قال قاض معزول لرجل اخذت منك الف درهم ودفعته الى زيد قضيت به
عليك فقال الرجل اخذته ظلما فالقول للقاضى بلا يمين وكذا لو قال قضيت بقطع يدك بحق وقال
فعلته ظلما فالقاضى يصدق بكل حال اذ كان المأخوذ منه ماله والمقطوع يده مقرا بكونه حال قضائه
لانه لما اقر بصار مقرا بشهادة الظاهر للقاضى لان فعل القاضى على سبيل القضاء لا يوجب عليه الضمان
فيجعل القول قوله بلا يمين اذ لو لزمه اليمين صار خصما وقضاء الخصم لا ينفذ ولو انكر كونه قاضيا يوم
وقال لا فعلته قبل التقليد او بعد العزل فالقول قول القاضى ايضا فى الصحيح لانه اذا عرف انه كان
قاضيا صحت الاضافة الى حالة القضاء لانها معهودة وهى منافية للضمان فصار القاضى
بالاضافة الى تلك الحالة منكرا للضمان فكان القول قوله كما لو قال طلقت واعتقت وانا مجنون

339

بجنون وجنونه كان معهودا **كتاب القسمة** لا يخفى وجه المناسبة بين كتاب القضاء وكتاب
القسمة هى لغة اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء وشرعا تمييز بين الحقوق الشائعة بين المتقاسمين
وركنها فعل يحصل به التمييز بين الانصباء كالكيل والوزن والعد والذرع فى الكيلى والوزنى والعددى
والذرعى وسببها طلب الشركاء او احدهم الانتفاع بحصته حتى اذا لم يوجد منهم الطلب لم تصح القسمة
وشرطها عدم فوت المنفعة فانها افراز مال لكل واحد قبل القسمة من الملك والمنفعة وانما تحقق
هذا اذا بقى المفرز على ما كان قبل الافراز باصله ومنافعه واما اذا تبدل فيكون تبديلا لا افرازا وحكمها
تعين نصيب كل احد لانه الاثر المرتب عليها ولا يعرى عنها اى سواء كانت فى المثليات
او القيميات عن معنى افراز هو اخذ عين حقه ومعنى مبادلة هى اخذ عوض عنه اى عن حقه اذ ما من جزء
معين الا وهو مشتمل على النصيبين فكان ما ياخذه كل منهما نصف ملكه ولم يستفده من صاحبه فكان
افرازا والنصف الاخر كان لصاحبه فصار له عوضا عما فى يد صاحبه فكان مبادلة وان وصلية غلب
الاول اى معنى الافراز والتمييز فى المثليات وهى المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة
لان ما ياخذه مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه وان غلب الثانى اى معنى المبادلة
فى غيرها يعنى الحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان يجعل كانه اخذ حقه
وفرع على ما ذكر بقوله فياخذ شريك حصته بغيبة صاحبه فى الاول لكونه عين حقه لا الثانى لكونه
غير حقه ولمعنى الافراز يجبر عليها فى متحد الجنس من غير المثليات فقط عند طلب احدهم يعنى ان
المبادلة لما كانت غالبة فى القيميات كالحيوانات والعروض كان ينبغى ان لا يجبر على القسمة فيها
لكن يجبر عليها لما فيها من معنى الافراز فان احدهم يطلب القسمة يسأل القاضى ان يخصه بالانتفاع
بنصيبه ويمنع الاخر عن الانتفاع بملكه فيجب على القاضى اجابته وان كانت اجناسا مختلفة لا يجبر
القاضى على قسمتها لتعذر المبادلة باعتبار فحش التفاوت فى المقاصد ولو توافقوا جاز لان الحق
لهم وندب نصب قاسم رزق من بيت المال لان الاصح ان القسمة من جنس عمل القضاء لتمام
قطع المنازعة بها فاشبه رزق القاضى وصح نصبه باجر على عدد الرؤس اى رؤس المتقاسمين
عند الامام لان النفع لهم على الخصوص وعندهما على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك فيتقدر بقدره وله
ان الاجر مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر
فيتعذر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز ثم ان الاجر هو اجر المثل وليس له قدر معين فاذا باشر
القاضى بنفسه القسمة فعلى رواية كون القسمة من جنس عمل القضاء لا يجوز له اخذ الاجر وعلى رواية

عدم كونها منه جائز ويجب كونه عدلا عالما بها اى بالقسمة لانه ان كان من جنس عمل القضاء فلا بد
من القدرة وهى بالعلم ومن الاعتماد على قوله وهى بالعدالة ولا يعين واحدا لها اذ لو تعين يتحكم
بالزيادة على اجر مثله ولا يشترك القسام لئلا يتواضعوا على مغالات الاجر فيؤدى الى الاضرار
بالناس وصحت برضا الشركاء كالو لا يتهم على انفسهم واموالهم الا عند صغر احدهم فحينئذ لا يصح بل
يحتاج الى امر القاضى لقصوره ولا يتهم عنه قسم نقليا ادعوا ارثه وعقارا ادعوا شراءه او ملكه مطلقا
ولو ادعوا ارثه عن زيد لا اى لا يقسم حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته لا خلاف فى
الاولين وفى هذا خلاف لهما انه فى يدهما وهو دليل الملك والاقرار امارة الصدق
ولا منازع لهم فيقسمه بينهم كما فى المنقول الموروث والعقار المشترى والبينة لا يفيد لانها على المنكر
لكنه يذكر فى صك القسمة انما قسمها باقرارهم ليقتصر عليهم ولا يكون قضاء على شريك اخر لهم وله ان
الميت يصير مقضيا عليه بقسمة القاضى وقول الشركاء ليس بحجة عليه فلا بد لهم من اقامة البينة ليثبت بها
القضاء على الميت فان التركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت بدليل ثبوت حقه فى الزوائد كالاولاد
ملكه وارباحه حتى يقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى
لا يثبت حقه فيما يحدث بعده من الزوائد فكان هذا قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من البينة
ويصير بعضهم مدعيا والبعض خصما وان كان مقرا ولا ان برهنا انه اى العقار معهما حتى برهنا انه
لهما يعنى ان ادعوا الملك فى العقار ولم يذكروا كيف انتقل اليهم لم يقسمها حتى يقيما البينة انه لهما
لاحتمال ان يكون لغيرهما ثم قيل هذا قول ابى حنيفة رحمه خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح لان القسمة
ضربان لحق الملك تكميلا للمنفعة ولحق اليد تتميما للحفظ وامتنع الاول هنا لعدم الملك وكذا الثانى
لا لاستغناء عنه لانه محفوظ بنفسه كذا فى الكافى برهنا على الموت وعدد الورثة وهو اى العقار
معهم وفيهم صغير او غائب قسم ونصب قابض لهما وهو وصى من الطفل ووكيل من الغائب لان
فى هذا النصب نظرا للغائب والصغير ولا بد من اقامة البينة على اصل الميراث فى هذه الصورة عنده
ايضا بل اولى لان فى هذه القسمة قضاء على الغائب فى الصغير بقولهم وعندهما يقسم بينهم باقرارهم
ويعزل حق الغائب والصغير ويشهد انه قسمها بينهم باقرار الكبار الحضور وان الغائب والصغير على حجته
وان برهن واحد من الورثة او شروا اى الشركاء وغاب احدهم او كان اى العقار مع الوارث الصغير
او الغائب وكان معه شىء منه اى من العقار لا اى لا يجوز القسمة اما الاول وهو عدم جواز القسمة
اذا برهن واحد فلانه ليس معه خصم وهو ان كان خصما عن نفسه فليس احد خصما عن الميت وعن الغائب وان

وان كان خصما عنهما فليس احد يخاصمه عن نفسه ليقيم البينة عليه بخلاف ما لو كان الحاضر من الورثة
اثنين حيث يكون القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين واما الثانى وهو عدم جواز القسمة اذا شروا
وغاب احدهم فللفرق بين الارث والشراء فان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد بالعيب
على بائع المورث ويرد عليه بالعيب ويصير مغرورا بشراء المورث حتى لو وطى امة اشتراها مورثه
فولدت فاستحقت رجع الوارث على بائع مورثه بثمنها وقيمة الولد المغرور من جهته فانتصب
احدهم خصما عن الميت فيما فى يده والاخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين واما
الملك الثابت بالشراء للكل واحد منهم فملك جديد بسبب باشره فى نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب
على بائع بائعه ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب فلم يكن البينة فى حق الغائب قائمة بلا خصم
فلا يقبل واما الثالث وهو عدم جواز القسمة اذا كان العقار مع الوارث الصغير او الغائب او شىء منه
فلان هذه القسمة قضاء على الغائب او الصغير الحاضر باخراج شىء مما كان فى يده عن يده بلا خصم
حاضر عنهما وقسم بطلب احدهم ان انتفع كل بحصته وبطلب ذى الكثير فقط ان لم ينتفع الاخر
لقلة حصته يعنى اذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه قسم بطلب احدهم لان فى القسمة تكميل المنفعة
وكانت حقا لازما فيما يحتملها اذا طلب احدهم وان انتفع احدهما بنصيبه اذا قسم وتضرر الاخر
لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم كذا ذكر الخصاف
وذكر الجصاص عكسه وذكر الحاكم فى مختصره ان ايهما طلب القسمة قسم القاضى قال فى الخانية
وهو اختيار الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده وعليه الفتوى قال فى الكافى ما ذكره الخصاف اصح
وفى الذخيرة وعليه الفتوى لا اى لا يقسم ان تضرر كل للقلة الا بطلبهم لان الجبر على القسمة لتكميل
المنفعة وفى هذا تفويتها فيعود على موضوعها بالنقض ويجوز بالتراضى لان الحق لهم ولا الجنسين
بالتداخل يعنى لا يقسم الجنسين بادخال بعضه فى بعض بان اعطى احد المتقاسمين بعيرا والاخر
شاتين مثلا جاعلا البعض هذا فى مقابلة ذاك اذ لا اختلاط بين الجنسين فلا يقع القسمة
تمييزا بل يقع معاوضة فيعتمد التراضى دون الجبر لان ولاية الاجبار للقاضى يثبت بمعنى التمييز
لا المعاوضة ولا الرقيق يعنى اذا كان الرقيق وهو العبيد والاماء بين اثنين وطلب احدهما القسمة
فلا يخلو اما ان يكون مع الرقيق شىء اخر تصح فيه القسمة جبرا كالغنم والثياب او لا فان كان صح القسمة
فى قولهم جميعا على الاظهر اما عندهما فظاهر واما عند ابى حنيفة فيجعل الذى مع الرقيق اصلا فى القسمة
جبرا ويجعل الرقيق تابعا له فى القسمة وقد يثبت الحكم للشىء تبعا وان لم يثبت قصدا كالشرب فى البيع

والمنقولات في الوقف وان لم يكن فان كانوا ذكورا واناثا لم يقسم الا برضاهما وان كانوا
ذكورا او اناثا يقسم القاضي بينهما عند ابي حنيفة ولا يجبرهما على ذلك وقالا يجبرهما عليها
لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم وله ان التفاوت في الادمي فاحش لتفاوت المعاني الباطنة
كالذهن والكياسة ونحوهما فلا يكون ذلك قسمة وافراز بخلاف سائر الحيوانات فان التفاوت
فيها يقل عند اتحاد الجنس الا يرى ان الذكر والانثى من بني ادم جنسان ومن سائر الحيوانات
جنس واحد ولا الجواهر قيل اذا اختلف الجنس كاللالي واليواقيت لا يقسم لان الجنس لما اختلف
لم يتحقق معنى القسمة وهو تكميل المنفعة وقيل لا يقسم الكبار منها لفحش التفاوت ويقسم الصغار
لقلة التفاوت وقيل الجواب يجري على اطلاقه لان جهالة الجواهر افحش من جهالة الرقيق ولهذا
لو تزوج على لؤلؤة او ياقوتة او خالع عليها لا يصح التسمية ولو تزوج او خالع على عبد يصح فاولى
ان لا يجبر على القسمة ولا الحمام والبئر والرحى الا برضاهم وكذا الحائط بين الدارين لان القسمة
لتكميل المنفعة فاذا لم يكن كل نصيب منتفعا به انتفاعا مقصودا لا يتحقق معنى القسمة فلا يقسم
القاضي بخلاف التراضي لالتزامهم الضرر ودور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل
واحدة ههنا امور ثلثة الدور والبيوت والمنازل فالدور مثلا زقة كانت او متفرقة لا تقسم
عنده قسمة واحدة الا بالتراضي والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكنى والمنازل
ان كانت مجتمعة في دار واحدة متلاصقا بعضها ببعض قسمت قسمة واحدة والا فلا لان
المنزل فوق البيت ودون الدار فالحقت المنازل بالبيوت اذا كانت متلازقة وبالدور
اذا كانت متباينة وقالا في الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل الوجوه ويمضي على ذلك واما
الدور والضيعة والدار والحانوت فيقسم كل منها وحدها لاختلاف الجنس ثم لما فرغ
عن بيان القسمة وبيان ما يقسم وما لا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة فقال ويصور
القاسم ما يقسم اي ينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه على القرطاس ليمكنه حفظه ويعدله اي
يسويه على سهام القسمة ويذرعه ليعرف قدره ويقوم بناءه اذ ربما يحتاج اليه بالاخرة ويفرز
كل قسم اي يميزه عن الباقي بطريقه وشربه لئلا يكون لنصيب بعضهم تعلق بنصيب فيتحقق
معنى التمييز والافراز على الكمال فاذا كان انصباء من يقسم بين جماعة لهم سدس وثلث ونصف
مثلا يجعله اي يجعل ما يقسم ستة اسهم ويلقب الاول بالسهم الاول وما يليه بالثاني والثالث
الى السادس ويكتب اساميهم ويجعلها قرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول فان كان صاحب

صاحب السدس اخذ حقه وان كان صاحب الثلث اخذه وما يليه وان كان صاحب النصف
اخذه والذين يليانه ولا يدخل دراهم ليثبت من الشركة في القسمة الا برضاهم صورته دار بين جماعة
فارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم
واراد الاخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع
البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر فحينئذ للقاضي ذلك لان القسمة من حقوق
الملك المشترك والشركة بينهم في الدار لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس بمشترك فان وقع مسيل
قسم هذا مرتبط بقوله ويفرز كل قسم بطريقه وشربه وما بينهما من تمات الاول وطريقه في
قسم الاخر بلا شرط فيها اي في القسمة صرف اي المسيل او الطريق عنه الى القسم الاول
ان امكن ليحصل معنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرر والا فسخت اي القسمة لان
المقصود وهو ما ذكرنا لم يحصل فيفسخ ويستانف على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل مسيل
او طريق جاز شهادة القاسمين عند اختلاف المتقاسمين في القسمة عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد والشافعي لا يجوز لانها شهادة على فعل نفسهما ولهما انها شهادة على فعل غيرهما بالاستيفاء
حقهما سفل ذو علو وسفل وعلو مجرد ان عن العلو والسفل قوم كل واحدة وقسم بها اي بالقيمة
لان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر والسرداب والاصطبل وغير ذلك فصار كالجنسين
فلا يمكن التعديل الا بالقيمة اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى الغلط في القسمة وزعم ان بعضا
مما اصابه في يد صاحبه وقد كان اشهد على نفسه بالاستيفاء لا يصدق الا بحجة لان القسمة
بعد تمامها عقد لازم فمدعي الغلط يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزوم سبب ظهور العقد فلا يقبل
الا بحجة فان لم يوجد استحلف الشركاء لانهم لو اقروا لزمهم واذا انكروا حلفوا عليه لرجاء النكول
فمن حلف منهم تخلص ومن نكل جمع بين نصيبه ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما
لان الناكل كالمقر واقراره حجة عليه دون غيره وقالوا ينبغي ان لا يسمع دعواه اصلا للتناقض واجيب
بان القاسم امين وهو اعتمد على قوله فاقر ثم لما تامل حق التامل ظهر الغلط في فعله فلا يؤاخذ
بذلك الاقرار عند ظهور الحق وان قال اي احد الشركاء بعد قبضته يعني نصيبه فاخذ شريكي بعضه وانكر
اي شريكه حلف لانه يدعي عليه الغصب وهو منكر والقول للمنكر مع اليمين وان قال قبل اقراره
بالاستيفاء اصابني من كذا الى كذا ولم يسلمه الي تحالفا وفسخت اي القسمة لان الاختلاف
في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار نظير الاختلاف في مقدار المبيع كما ذكر في احكام التحالف في الدعوى

ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه لانه دعوى الغبن ولا اعتبار به في البيع فكذا القسمة لوجود
التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء القاضي والغبن فاحش لان تصرفه مقيد بالعدل ولو اقتسما
دارا واصاب كلا طائفة فادعى احدهما بيتا في يد الاخر انه من نصيبه وانكر الاخر فعليه البينة لانه
يدعي عليه حقا وهو منكر وان اقاماها فالعبرة لبينة المدعي لانه خارج ان استحق بعض معين من نصيبه
لا تفسخ القسمة اتفاقا وفي استحقاق بعض شائع في الكل تفسخ اي القسمة اتفاقا وفي استحقاق
بعض شائع من نصيبه لا تفسخ عند ابي حنيفة اي لا تفسخ لكن له ولاية الفسخ بل يرجع في نصيب
شريكه خلافا لابي يوسف فانه يقول تنقض القسمة وما بقي في ايديهما يكون بينهما نصفين وقول محمد
مضطرب والاصح انه مع ابي حنيفة كذا في الكافي ظهر دين في التركة المقسومة تفسخ اي القسمة
الا اذا قضوه اي الورثة الدين او ابراء الغرماء ذممهم الورثة او بقي منها ما يفي به اي الدين يعني
اذا قسمت التركة بين الورثة ثم ظهر دين محيط قيل للورثة اقضوه فان قضوا صحت القسمة
والا فسخت لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم فيها الا اذا قضوا الدين او ابراء
الغرماء ذممهم فحينئذ تصح القسمة لزوال المانع فكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق حق الغرماء بها الا اذا بقي
منها ما يفي بالدين فحينئذ لا تفسخ لعدم الاحتياج اليه ولو ظهر غبن فاحش في القسمة بالقضاء
تبطل عند الكل لان تصرف القاضي مقيد بالعدل ولم يوجد وان كانت بالتراضي قيل لا تبطل القسمة
فقد قيل لا يلتفت الى قول من يدعيه لانه دعوى الغبن ولا عبرة به في البيع فكذا في القسمة
لوجود التراضي وقيل تفسخ وهو الصحيح ذكره في الكافي ادعى احد المتقاسمين دينا في التركة صح حتى لو اقام
البينة له ان ينقض القسمة ولم يكن قسمته ابراء من الدين لان القسمة تصادف الصورة وحق الغريم
يتعلق بالمعنى ولو ادعى عينا لا اي لا يصح لوجود التناقض اذ الاقدام على القسمة اقرار منه بان المقسوم
مشترك وصحت المهاياة وهي لغة مفاعلة من الهيئة وهي الحالة الظاهرة للمتهيئ للشيء والتهايؤ تفاعل
منها وهي ان يتواضعوا على امر فيتراضوا به وحقيقته ان كلا منهم رضي بهيئة واحدة ويختارها وشرعا
قسمة المنافع والقياس ان لا تجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها لكنها جازت بالاجماع في سكنى
هذا بعضا من الدار وذاك بعضا او سكنى هذا علوها وذاك سفلها وفي خدمة عبد بان يخدم العبد
هذا الشريك يوما وذاك الشريك يوما او سكنى بيت صغير بان يسكنه هذا الشريك يوما وذاك
يوما وخدمة عبدين بان يخدم زيدا هذا العبد ويخدم بكرا العبد الاخر اذا كانت المهاياة في المكان
كانت افرازا من كل وجه ولهذا لا يشترط فيها التاقيت وجاز لكل منهم ان يستغل ما اصابه بالمهاياة

المهاياة شرط ذلك في العقد او لا لحدوث المنافع على ملكه ولا كذلك العارية والاجارة وفي
المهاياة في الزمان افراز من وجه ويجعل كالمستقرض لنصيب شريكه فكان مبادلة من وجه وانما
قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق في المهاياة في المكان دون الزمان وكذا لو تهايئا في الزمان
في عبد واحد لانها متعينة فيه لتعذر التهايؤ في المكان والبيت الصغير كالعبد لا في غلة عبد او عبدين
او غلة بغل او بغلين او ركوب بغل او بغلين او ثمرة شجرة او لبن شاة اي لا يجوز المهاياة في هذه
الاشياء اما في عبد واحد وبغل واحد فلان النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء فالظاهر التغير
في الحيوان فيفوت المعادلة بخلاف المهاياة في الاستغلال دار واحدة حيث يجوز في ظاهر
الرواية لان الظاهر عدم التغير في العقار فافترقا واما في عبدين وبغلين فلان التهايؤ في الخدمة
جوز للضرورة لامتناع قسمتها ولا ضرورة في الغلة لانها تقسم واما ركوب بغل او بغلين
فلان الركوب يتفاوت بتفاوت الراكبين فلا تتحقق التسوية فلا يجبر القاضي عليه واما في ثمرة
شجرة او لبن شاة ونحوه فلان التهايؤ يختص بالمنافع فلا يوجد في الاعيان والضرورة تتحقق في
المنافع لامتناع قسمتها لا في الاعيان بعد وجودها لسرعة فنائها بخلاف الاعيان

كتاب الوصايا

وجه ايراد هذا الكتاب في اخر الكتاب ظاهر لان اخر احوال الادمي في الدنيا الموت والوصية
معاملة وقت الموت وله زيادة اختصاص بكتاب القسمة لان القسمة بين الورثة يكون بعد
الموت والوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به والايصاء لغة طلب شيء من غيره
ليفعله في غيبته حال حياته وبعد وفاته وشرعا يستعمل تارة باللام يقال اوصى فلان لفلان
بكذا بمعنى ملكه بعد موته ويستعمل اخرى بالى يقال اوصى فلان الى فلان بمعنى جعله وصيا له
يتصرف في ماله واطفاله بعد موته والقوم لم يتعرضوا للفرق بينهما وبيان كل منهما بالاستقلال
بل ذكروهما في اثناء تقرير المسائل وقد بين ههنا كل منهما بانفراده ولما امتنع تعريف اللفظ المشترك
بين المعنيين بمفهوم واحد عرف كل منهما بادخال او بينهما فقال الايصاء جعل ما له لغيره بعد موته او
تفويض التصرف في ماله ومصالح اطفاله الى غيره بعد موته فههنا بابان لبيان المعنيين الاول
في بيان الوصية بالمال ونحوه وهو المنفعة فان الوصية قد تكون بالمنفعة كما سياتي ركنها قوله
اوصيت كذا لفلان ونحوه من الالفاظ المستعملة فيها وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك
فلا يجوز من المملوك ولو مكاتبا والصغير والمجنون وعدم استغراقه بالدين لانه مقدم على
الوصية كما سياتي وكون الموصى له حيا وقتها اذ لو كان ميتا لبطلت الوصية وكونه غير وارث

ولا قائل لما سياتي من عدم الوصية للوارث والقاتل وكون الموصى به قابلا للتمليك بعد موت
الموصي مالا كان او منفعة وحكمها كون الموصى به ملكا جديدا للموصى له لاقامة الموصي اياه مقام نفسه
حتى وجب الاستبراء عليه للجارية الموصى بها جازت بالثلث للاجنبي وان لم يجز الوارث لقوله عم
ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة لكم في اعمالكم فضعوها حيث شئتم وعليه
الاجماع ويعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية لانها تمليك مضاف الى ما بعد
الموت فيعتبر وقت التمليك حتى اذا اوصى لاخيه وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ ولو
عكس بان اوصى لاخيه وله ابن ثم مات الابن قبل موت الموصي بطلت الوصية للاخ لما ذكرنا لا
الزيادة عليه اي على الثلث لان حق الورثة تعلق بماله لانعقاد سبب زواله اليهم وهو استغناؤه
عن المال لكن الشرع جوزه في حق الاجانب بقدر الثلث ليتدارك تقصيره كما مر ولم يجوزه في حق
الورثة لئلا يتأذى بعضهم بايثار البعض الا ان يجيز ورثته بعده اي بعد موته وهم كبار لان الامتناع
لحقهم وهم اسقطوه ولا يعتبر اجازتهم حال حيوته لانها قبل ثبوت الحق لان ثبوته عند الموت فكان
لهم ان يردوه بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط
لا يعود وندبت باقل منه اي من الثلث عند غنى ورثته او استغنائهم بحصتهم لانه تردد بين الصدقة
على الاجنبي والهبة للقريب والاولى اولى لقوله عليه السلام اذ يبتغي بها رضاء الله تعالى ولولاهما اي
لولا غناهم ولا استغناهم بحصتهم فالترك اولى لان ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية
والوصية تصدق على الاجنبي فالاولى اولى لقوله عليه السلام افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح كتركها
مع احدهما اي ان لم يكن الورثة اغنياء او لا يستغنون بحصتهم من التركة فترك الوصية اولى ووجب
اذا كان عليه حق الله تعالى كالحج والزكوة لانه لما قصر منه في حيوته وجب عليه التدارك بعد مماته بتخلية
ذمته وتوخر اي الوصية عن الدين لانه اهم الحاجتين فانه فرض والوصية تبرع الا ان يبرأه الغرماء
فحينئذ تصح لزوال المانع وصحت اي الوصية بالكل اي بكل ماله عند عدم ورثته لان المانع من الصحة تعلق حق الوارث
فاذا انتفى تصح وصحت لمملوكه بثلث ماله في الخلاصة الوصية للعبد بعين من اعيان ماله لا تصح ما لو اوصى
بثلث ماله له مطلقا تصح ويكون وصية للعتق فان خرج من الثلث قيمة العبد عتق كله بغير سعاية وان
خرج بعضه عتق وسعى في بقية قيمته ولو اوصى له بشيء من الدراهم والدنانير المرسلة قال الامام النسفي
الاصح انه لا يصح كالوصية بالعين وقال في المنية لو اوصى لعبده القن او لامته القنة جازت الوصية
وهذا مخالف لما في الخلاصة فاما ان يقيد هذا بما سوى العين او يطلق ويحمل على غير الاصح وفي الخانية

الخانية لو اوصى لمكاتب نفسه او لام ولده او لمدبره جاز الكل استحسانا ولو اوصى
لعبده القن او لامته القنة ثم مات جازت الوصية في كلهم الا ان عند ابي حنيفة في الوصية للقن يعتق
ثلثه مجانا وعليه ثلثا قيمته وله ثلث ماله من سائر التركة فيتقاصان ويردان الفضل وعند صاحبيه
يعتق العبد ويصرف الوصية اولا الى العتق فان فضل من الثلث شيء كان الفضل للعبد وصحت
للحمل بان يقول اوصيت لحمل فلانة كذا درهما وبه اي بالحمل ايضا بان يقول اوصيت بحمل جاريتي
هذه لفلان فان الوصيتين تصحان لان الوصية اخت الميراث والارث يجري في الصورتين
فيصح الوصية ايضا لكن الثانية انما يصح ان ولد الحمل لاقل من ستة اشهر من وقتها اي وقت الوصية
فان صحة وصية الحمل موقوفة على وجوده وانما يتبين وجوده اذا ولد في هذه المدة وبالامة الا حملها
فانها ايضا تصح لان الاصل انما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه وما لا فلا كما مر في البيوع ويصح
افراد الحمل بالوصية فيصح استثناؤه ومن المسلم للذمي وبالعكس فالاول لقوله تعالى لا ينهيكم
الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الاية والثاني لانه بعقد الذمة ساوى المسلم في المعاملات
حتى جاز التبرع من الجانبين في الحيوة فكذا في الممات لا لحربي في داره في الجامع الصغير الوصية لحربي
وهو في دارهم باطلة لانها بر وصلة وقد نهينا عن بر من يقاتلنا لقوله تعالى انما ينهيكم الله
عن الذين يقاتلونكم في الدين واخرجوكم من دياركم الاية وفي السير الكبير ما يدل على الجواز ووجه التوفيق
انه لا ينبغي ان يفعل وان فعل جاز كذا في الكافي والنهاية اقول لا يخفى بعده بل وجه التوفيق ما يدل عليه
قول الجامع الصغير وهو في دارهم فانه احتراز عن حربي ليس في دارهم وهو المستامن فان الحربي
ما دام في دار الحرب ممن يقاتلنا بخلاف المستامن فانه ليس كذلك وهو المراد مما ذكر في السير الكبير
ولا لوارثه لقوله عليه السلام لا وصية لوارث وقاتله مباشرة سواء كان عامدا او خاطئا لقوله
عليه السلام لا وصية للقاتل فانه قصد الاستعجال بفعل محظور فعوقب بالحرمان عن مقصوده وهو
الارث وقوله مباشرة احتراز عن التسبيب كوضع الحجر في غير ملكه الا باجازة ورثته وهم كبار
الاستثناء متعلق بالمسئلتين او يكون القاتل صبيا ذكره في الاسرار ولا من صبي مميز لانه تبرع
وهو ليس من اهله الا في تجهيزه وامر دفنه فانه يجوز عندنا استحسانا ولو لم يكن مميزا لم يجز اصلا
وان وصلية مات بعد الادراك متعلق بقوله ولا من صبي مميز يعني اذا اوصى ثم مات بعد الادراك
لم يجز لعدم الاهلية وقت المباشرة او اضافها اليه بان قال اذا ادركت فثلث مالي لفلان وصية
فانه لا يجوز لقصور الولاية فلا يملكه تنجيزا او تعليقا كما في الطلاق والعتاق ولا من عبد لانه ليس

من اهل التبرع ومكاتب وان ترك وفاء لانه ايضا ليس من اهل التبرع وقيل عندهما يصح في صورة
ترك الوفاء الا اذا اضافها اي اضاف العبد والمكاتب الوصية الى العتق فحينئذ يصح لان اهليتهما تامة
والمانع حق المولى فيصح اضافته الى حال اسقاطه ولا من معتقل اللسان بالاشارة اعلم ان اشارة
الاخرس وكتابته كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء وقود
والفرق ان الاشارة انما يقوم مقام العبارة اذا كانت معهودة وذلك في الاخرس دون معتقل
اللسان حتى لو امتد ذلك وصار له اشارة معهودة كانت بمنزلة الاخرس وقدر الامتداد
بسنة وقيل ان دامت العقلة الى الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه عجز عن
النطق بمعنى لا يرجى زواله فكانه كالاخرس قالوا وعليه الفتوى ذكره الزيلعي قبولها بعد موته اي قبول
الوصية لا يعتبر الا بعد موت الموصي لان اوان ثبوت حكمه بعد الموت فيبطل قبولها وردها قبله
اي قبل الموت كما اذا قال لامرأته انت طالق غدا على درهم فان ردها وقبولها باطل قبل الغد كما مر ويملك
اي بالقبول يملك اي الموصى به ولا يملك قبله لان الوصية اثبات ملك جديد ولهذا لا يرد الموصى له
بالعيب ولا يملك احد اثبات الملك لغيره بلا اختياره بخلاف الميراث فانه خلافة حتى يثبت فيه
هذه الاحكام جبرا من الشارع بلا قبول الوارث عليه الا اذا مات موصيه ثم هو اي الموصى له بلا قبول فهو
اي الموصى به بلا قبول لورثته اي ورثة الموصى له استحسانا والقياس ان تبطل الوصية لما ذكرنا
ان الملك موقوف على القبول فصار كموت المشتري قبل قبوله بعد ايجاب البائع وجه الاستحسان
ان الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقفت لحق الموصى له
فاذا مات دخل في ملكه كما في بيع شرط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة وله اي يجوز للموصي
الرجوع عنها اي الوصية بقول صريح نحو رجعت عما اوصيت لانه تبرع لم يتم فصار كالهبة وفعل يقطع حق
المالك عن المغصوب كقطع الثوب وخياطته او زيد في الموصى به ما يمنع تسليمه بدونه كالبناء او يزيل
ملكه كالبيع فان كل تصرف اوجب زوال ملك الموصي كان رجوعا كما اذا باع الموصى به ثم اشتراه
او وهبه ثم رجع فان الوصية لا تنفذ الا في ملكه فاذا ازال عنه رجوعا وذبح الشاة الموصى بها رجوع
لانه للصرف الى حاجته عادة فصار هذا المعنى اصلا ايضا بخلاف غسل ثوب اوصى به فانه لا يكون
رجوعا لان من اراد ان يعطي ثوبه غيره يغسله عادة فكان تقريرا وجحوده ليس برجوع لان الرجوع
اثبات في الماضي ونفي في الحال والجحود نفي في الماضي والحال فبينهما تناف ولهذا لا يكون جحود النكاح
فرقة وكذا قوله كل وصية اوصيت بها فحرام او ربوا فانه ايضا ليس برجوع لان وصف الحرمة والربوية

والربوية تقتضي بقاء الاصل فلا يتحقق الرجوع وقوله كل وصية اوصيت بها اخرتها بخلاف
تركتها فان الاول ليس برجوع والثاني رجوع لان ترك الشيء اسقاط والتاخير ليس باسقاط
فان الدائن اذا قال لمديونه تركت لك دينك كان ابراء له ولو قال اخرت عنك لا يكون ابراء
كذا في المحيط وبخلاف كل وصية اوصيتها فهي باطلة فانه ايضا رجوع لان الباطل ذاهب متلاش
لا اصل له او الذي اوصيت به لزيد فهو لعمرو او لفلان وارثي فان كلا منهما يكون رجوعا لان اللفظ
يدل على قطع الشركة واثبات التخصيص فاقتضى رجوعا عن الاول ثم الورثة بالخيار ان شاؤوا اجازوا
وان شاؤوا ردوا بخلاف ما اذا اوصى به لاخر ايضا فانه لا يكون رجوعا لان اللفظ صالح للشركة
والمحل يقبلها فيكون العبد مشتركا بينهما ولو كان فلان ميتا وقتها فالاولى من الوصيتين بحالها لان
بطلان الاول من ضرورات الثاني فاذا لم يثبت له فهو للاول ولو كان فلان حيا وقتها فمات
قبل الموصي فهي لورثة الموصي لبطلان الوصيتين لانه لما ثبت للثاني كان رجوعا عن الاول
فبطلت في حق الاول وصحت في حق الثاني ثم بطلت بموته قبل موت الموصي تبطل هبة
المريض ووصيته لمن نكحها بعدهما اي بعد الهبة والوصية الاصل في هذا الفصل ان كون الموصى له
وارثا او غير وارث لجواز الوصية وفسادها يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية وفي الاقرار
يعتبر كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار لجوازه وفساده فاذا اوصى المريض لامرأة
بشيء او وهب لها شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة اما الوصية فلانها ايجاب
مضاف الى بعد الموت وهي وارثة ح والوصية للوارثة باطلة واما الهبة فان كانت منجزة صورة
فهي كالمضافة الى ما بعد الموت حكما لانها وقعت موقع الوصايا لانها تبرع يتقرر حكمه عند الموت
بخلاف اقراره فان المريض اذا اقر لامرأة بدين ثم تزوجها ثم مات جاز اقراره لما مر ان المعتبر فيه
كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار وهي اجنبية فيه ويبطل وصيته وهبته واقراره لابنه
كافرا او عبدا او مكاتبا ان اسلم او عتق بعد ذلك اي بعد الوصية والهبة وغيرهما اما الوصية
والهبة فلما مر ان المعتبر فيهما حال الموت واما الاقرار فانه وان كان ملزما لنفسه لكن سبب الارث
وهو البنوة قائم وقت الاقرار فيورث تهمة الايثار فصار باعتبار التهمة ملحقا بالوصايا المقعد
وهو العاجز عن المشي لداء في بطنه والمفلوج الفلج داء يعرض نصف البدن فيمنعه من الحس والحركة
الارادية والاشل وهو الذي في يده ارتعاش وحركة والمسلول وهو الذي يكون له علة السل
وهو قرح يكون في الرئة ان طال به سنة كالصحيح والا فكالمريض يعني ان هذه امراض مزمنة فمن

فمن عرض له واحد منها وتصرف بشيء من التبرعات ثم مات قبل تمام سنة مشتملة على الفصول
الاربعة كان المرض مرض الموت فيعتبر تصرفاته من الثلث وان مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت
لانه اذا سلم في الفصول التي كل منها مظنة الهلاك صار المرض بمنزلة طبع من طبايعه وخرج صاحبه
من كلام المرضى حتى لا يشتغل بالتداوي اجتمع الوصايا وكان بعضها فرضا وبعضها نفلا وضاق
الثلث فعلى الفرض والنفل قدم الفرض سواء قدمه الموصي او اخره كالحج والزكوة والكفارات لان
الاصل ان يقدم الاهم وان تساوت في القوة قدم ما قدم اي الموصي في الذكر لان الظاهر من حال
الانسان ان يبدأ بما هو الاهم عنده والثابت بالظاهر كالثابت بالنص ولو نص على تقديم ما بدأ به
لزمنا تقديمه كذا هنا اوصى بحج احج عنه راكبا من بلده ان كفى نفقته لان الواجب الحج عن بلده ولهذا
يعتبر فيه من المال ما يكفيه من بلده والوصية لاداء ما كان واجبا عليه ويحج راكبا اذ لا يلزمه ان يحج
ماشيا فانصرف اليه على الوجه الذي وجب عليه والا اي وان لم يكن فمن حيث يكفي والقياس
ان لا يحج عنه لانه اوصى بالحج بصفة وقد عدمت وجه الاستحسان انا نعلم ان غرضه تنفيذ الوصية
فننفذها ما امكن مات حاج في طريقه واوصى به اي بالحج عنه يحج كذلك اي من بلده ان كفى نفقته والا فمن حيث
يكفي وقالا وهو قول زفر يحج عنه من حيث بلغ وعلى الخلاف اذا مات الحاج من غيره في الطريق
واما من لا وطن له فيحج عنه من حيث مات بالاجماع ذكر الزيلعي اوصى ان يحج عنه بهذه المائة فهلك منها
درهم يحج عنه بما بقي من حيث بلغ استحسانا وان لم يهلك شيء احج بها فان بقي منه شيء رد على
الورثة لان التركة حق الورثة الا ما اشتغل بحق الوصية بخلاف الوصية باعتاق عبد عنه اي بهذه
المائة فهلك منها درهم حيث لم يعتق الباقي لان الوصية اذا وجبت للمستحق لم يصح تنفيذها لغيره
وههنا اوصى بالعتق لعبد يشترى بالمسمى فلم يصح تنفيذها في عبد يشترى باقل منه لانه غير الاول فكان فيه
تنفيذ الوصية لغير الموصى له وكذا لا يجوز اوصى بان يشترى بكل ماله عبد فيعتق عنه ولم الورثة بطلت
اما ان العبد المشترى بالكل مغاير لما يشترى بالثلث كذا اذا اوصى بان يشترى له عبد بالف درهم
وزاد الالف على الثلث لم يجز للتغاير بينهما ايضا باب الوصية في الثلث اوصى له بثلثه ولآخر
بثلثه فان اجاز الورثة فلهما الثلثان ولهم الثلث وان لم يجيزوا اي الورثة فالثلث بينهما
نصفين لانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق والثلث يقبل التنصيف
من حقهما فيكون بينهما ولو اوصى له بثلثه ولآخر بكله ولم يجيزوا فكذا عند ابي حنيفة اي الثلث
بنصف بينهما وعندهما يربع اي يجعل اربعة اسهم ثلثة للموصى له بالكل وواحد للموصى له بالثلث

بالثلث لان الزائد على الثلث انما يبطل بمعنى ان الموصى له لا يستحقه حقا على الوارث لكن يعتبر في ان
الموصى له يأخذ من الثلث بحسبه ذلك الزائد اولا موجب لابطال هذا المعنى فمخرج الثلث ثلثه
فالثلث واحد والكل ثلثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام ولو اوصى له بثلثه ولآخر
بنصفه ولم يجيزوا فالثلث بينهما نصفان عنده وعندهما على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث
لانه يجعل كل سدس سهما وثلثة اسهم لصاحب النصف لانه الحاصل بالضرب ولو له بالثلث ولآخر
بالسدس فالثلث بينهما اثلاثا عندهم بلا خلاف ثم هذا الخلاف مبني على خلاف معبر منهم ذكره
بقوله ولا يضرب ابو حنيفة للموصى له بما زاد على الثلث قال في العناية اي لا يجعل من ضرب بماله
منها اي جعل ومفعول لا يضرب محذوف اي لا يضرب بشيء وقال صدر الشريعة المراد بالضرب
الضرب المصطلح بين الحساب فاذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة سهام الوصية اثنان لكل
واحد نصف يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو
السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع
في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة وهي
ارباع الثلث فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يعني ثلثة ارباع الثلث ولصاحب الثلث واحدة
من الاربعة فيضرب الواحدة في الثلث وهو الربع يعني ربع الثلث الا في المحاباة صورتها عبدان
لرجل قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الآخر ستمائة واوصى بان يباع احدهما لفلان بمائة والآخر
لفلان بمائة فان المحاباة حصلت لاحدهما بالف وللآخر بخمسمائة والكل وصية لكونه في حال
المرض فان لم يكن له غيرهما ولم تجز الورثة جازت المحاباة بقدر الثلث فيكون بينهما اثلاثا يضرب
الموصى له بالالف بحسب وصيته وهي الالف وللموصى له الآخر بحسب وصيته وهي خمسمائة
فلو كان هذا كساير الوصايا على قول ابي حنيفة وجب ان لا يضرب الموصى له بالالف في اكثر
من خمسمائة والسعاية صورتها ان يوصي بعتق عبدين قيمة احدهما الف وقيمة الآخر الفان
ولا مال له غيرهما ان اجازت الورثة عتقا جميعا وان لم يجيزوا عتقا من الثلث وثلث ماله الف
فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الالف للذي قيمته الفان ويسعى في الباقي والثلث للذي
قيمته الف ويسعى في الباقي والدراهم المرسلة اي المطلقة عن كونها ثلثا او نصفا او نحوهما
صورتها ان يوصي لرجل بالفين وللآخر بالف وثلث ماله الف ولم تجز الورثة فانه يكون بينهما
اثلاثا كل واحد منهما يضرب بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها صحيحة لجواز ان يكون له مال آخر يخرج

بذا القدر من الثلث ووجه فرق الامام بين هذه الصور الثلث وبين غيرها ان الوصية اذا كانت
مقدرة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين ونحوهما والشرع ابطل الوصية في الزايد يكون
ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مقدرة حيث لا يكون في العبارة ما يكون
مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما واتفق ان له مائة درهم فان الوصية غير باطلة بالكلية
لامكان ان يظهر له مال فوق المائة واذا لم يكن باطلة بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب ولو اوصى
بنصيب ابنه بطل لان الوصية بما هو حق الابن لا يصح لغيره ولو اوصى بمثله اى نصيب ابنه لا اى لا
تبطل اذ لا مانع منه ولو اوصى بسهم او جزء اى لو قال اوصيت بسهم من مالي او جزء منه له بين وارثه
اى يقال للوارث اعط ما شئت لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الوارث هذا ما اختاره
المشايخ بناء على العرف ان السهم كالجزء واما اصل الرواية فبخلافه وهو المذكور في الوقاية ولو اوصى
بسدس ماله ثم بثلثه واجيز له ثلثه اى يكون السدس داخلا في الثلث قال صدر الشريعة فان قلت
قوله ثلث مالي له ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة
الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي الثلث انشاء فهذا ممتنع ايضا اورد هذا السؤال ولم
يجب عنه اقول وبالله التوفيق نختار انه انشاء وانما يجب له النصف عند الاجازة لو كان النصف
مدلول اللفظ وليس كذلك فان السدس والثلث في كلامه شايع وضم الشايع الى الشايع
لا يفيد ازديادا في المقدار بل يتعين الاكثر مقدما كان او موخرا ولهذا قال الجمهور في تعليله لان الثلث
متضمن السدس فان التضمن لا يتصور الا في الشايع وضم السدس الشايع الى الثلث الشايع
لا يفيد زيادة في العدد فلا يتناول اكثر من الثلث وفايدة الاجازة انما يظهر فيما يكون متناول اللفظ
والا كان براسه انشاء لا اجازة ويقرب من هذا قول اهل المعقول ان ضم الكلي الى الكلي لا يفيد الجزئية
وفي سدس مالي كرر السدس سدسه يعني اذا قال سدس مالي له ثم قال في ذلك المجلس او مجلس اخر
سدس مالي له كان له سدس واحد لان المعرفة اعيدت معرفة وبثلث دراهمه او غنمه وهلك ثلثاه
ما بقي يعني اذا اوصى بثلث دراهمه او ثلث غنمه فهلك ثلثا كل منهما وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي
من ماله فللموصى له جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي لان كل واحد منهما مشترك بين الورثة والموصى له
والمال المشترك يتوى ما توى منه على الشركة ويبقى فيه عليها وصار كما اذا كانت التركة اجناسا ولنا
ان في الجنس الواحد يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة واذا امكن الجمع جمع
حق الموصى له فيما بقي تقديما للوصية على الارث لان الموصي جعل حاجته في هذا المعين مقدمة على حق ورثته

ورثته بقدر الموصى به وكان حق الورثة كالتبع وحق الموصى له كالاصل والاصل فيما اشتمل على اصل وتبع
اذا هلك شيء منه ان يجعل الهالك من التبع كما في مال الزكوة حيث يصرف الهالك الى العفو اولا
ثم الى النصاب يليه ثم وثم ولو اوصى بثلث رقيقه او ثيابه مختلفة او دوره له اى للموصى له بثلث ما بقي
لان الظاهر منها التفاوت بين افرادها فيكون اجناسا مختلفة فلا يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولو
اوصى بالف وله اى للموصي نقد ودين على الغير من جنس الالف هو اى الالف الموصى به بعد ان
خرج اى الالف من ثلثه اى ثلث النقد لامكان ايفاء كل ذي حق حقه بلا بخس فيصار اليه والا فثلث
النقد وثلث المأخوذ من الدين يعني كلما خرج شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له
شريك الوارث وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لان العين اولى من الدين ولو اوصى بثلثه
لزيد وبكر الميت كان لزيد مطلقا اى سواء علم موت بكر اولا لان الميت ليس باهل الوصية فلا يزاحم الحي
الذي هو من اهلها كما اذا اوصى لزيد وجدار وعن ابي يوسف انه اذا لم يعلم الموصي موته فله نصف
الثلث لان الوصية صحيحة عنده لبكر فلم يرض للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم موته لان الوصية
لبكر لغو فكان راضيا بكل الثلث لزيد كذا لو اوصى له اى لزيد ولمن كان في هذا البيت ولا احد فيه
كان الثلث لزيد لان المعدوم لا يستحق المال ولو اوصى له اى لزيد ولعقبه كان الثلث لزيد لان
العقب من يعقبه بعد موته فيكون معدوما في الحال وله اى لزيد ولولد بكر فمات ولده قبل موت
الموصي او له ولفقراء ولده او لمن افتقر من ولده ومات شرطه عند موت الموصي فالثلث كله لزيد
في هذه الصور لان المعدوم او الميت لما لا يستحق شيئا فلا يثبت المزاحمة لزيد فصار كما اذا اوصى لزيد
ولجدار وان قال ثلث مالي بينهما اى بين زيد وبكر وبكر ميت فنصفه اى نصف الثلث لزيد لان
مقتضى هذا اللفظ ان يكون لكل منهما نصف الثلث اوصى لزيد مثلا بثلثه وهو اى الموصي فقير له اى
للموصى له ثلث ماله اى الموصي عند موته لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت
ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود الملك عند الموت لا قبله وكذا اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب
ولو اوصى بثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطل اى الايصاء لما ذكرنا انه ايجاب بعد الموت
فيعتبر قيامه فان هذه الوصية تعلقت بالعين فيبطل بفواته عند الموت وان لم يكن له غنم فاستفاد
فالصحيح ان الوصية تصح كذا بشاة من غنمي ولا غنم له فان الوصية باطلة لانه لما اضافه الى
الغنم علم ان مراده عين الشاة حيث جعلها جزءا من الغنم وفي قوله اوصيت بشاة من مالي له
قيمتها من ماله لانه لما قال من مالي دل على ان غرضه الوصية بمالية الشاة ولو اوصى بثلث ماله

لامهات اولاده وبين ثلاث وللفقراء والمساكين لهن اى لامهات اولاده ثلثة اخماس الثلث
ولهما اى للفقراء والمساكين الباقيان من ثلثة الاخماس بالمناصفة هذا عندهما وعند محمد يقسم الثلث
على سبعة اسهم ثلثة منها لامهات الاولاد لان المذكور فى الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله
فى الميراث اثنان والوصية اخت الميراث ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس ويبطل الجمعية كقوله تعالى
لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثة منها ولو اوصى بثلثه لزيد وللفقراء
نصف بينهما عندهما وعنده يقسم الثلث اثلاثا ولو اوصى بمائة لزيد ومائة لبكر او اوصى بها اى
بمائة لزيد وخمسين لبكر ان اشرك آخر معهما اى قال لآخر اشركتك معهما فله اى لذلك الآخر ثلث
كل مائة فى الاول لان نصيب زيد وبكر متساويان فيه وقد اشرك آخر معهما فيكون شريكا لكل منهما
فله ثلث مال كل منهما وهو ثلث المائة ونصف مال كل منهما فى الثانى لان تحقق المساواة بينهم غير ممكن
لتفاوت المالين ولا بد من العمل بمفهوم لفظ الاشتراك فحملناه على مساواته لكل واحد منهما كما هو وجه
القياس عملا باللفظ بقدر الامكان ولو قال لفلان على دين فصدقوه صدق الى الثلث يعنى اذا قال المريض
مخاطبا لورثته لفلان على دين فصدقوه فيما قال صدق فلان الى الثلث والقياس ان لا يصدق لانه
امرهم بخلاف حكم الشرع وهو تصديق المدعى بلا حجة ولان قوله لفلان على دين اقرار بالمجهول وهو
وان كان صحيحا لكن لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه الاستحسان انه سلط على ماله الوصى وهو
يملك على هذا التسليط بمقدار الثلث بان يوصيه له ابتداء فيصح تسليطه ايضا بالاقرار له بدين مجهول
والمراد انه يحتاج الى ذلك بان يعرف اصل الحق ولا يعرف قدره فيسعى فى فكاك رقبته بهذا الطريق فيجعل
وصية فى حق التنفيذ وان كان دينا فى حق المستحق وجعل التقدير فيها الى الموصى له فلهذا يصدق فى الثلث
فان زاده فان اوصى بالثلث معه اى مع المقر له الاول بما رجوع عنه عزل الثلث لهما اى للمقر له والموصى لهم
والباقى وهو الثلثان للورثة لان ميراثهم معلوم وكذا الوصايا معلومة وهذا المجهول فلا يزاحم المعلوم
فيقدم عزل المعلوم فيقال اى بعد العزل يقال لكل من اصحاب الوصايا والورثة صدقوه فيما شئتم والباقى
من الثلث فللاصحاب الوصايا لا يشاركهم فيه صاحب الدين وفى العزل فائدة اخرى وهى ان احد
الفريقين قد يكون اعرف بمقدار هذا الحق وابصر به والآخر الد والج وربما يختلفون فى الفضل اذا ادعاه
الخصم فاذا عزلنا فقد علمنا ان فى التركة دينا شايعا فى كل التركة فامر اصحاب الوصايا والورثة ببيانه
واذا بينوا شيئا يؤخذ اصحاب الثلث بثلث ما اقروا والباقى لهم ويؤخذ الورثة بثلثى ما اقروا به
تنفيذا لاقرار كل فريق فى قدر حقه ويحلف كل اى كل فريق منهم على العلم فى دعوى الزيادة اى اذا ادعى

قوله لانه يحلف على ما جرى بينه وبين غيره اى بين المدعى وبين الميت لا على نفسه
فلا يحلف على البتات كذا فى شروح الهداية عزمى زاده

ادعى المقر له زيادة على ذلك لانه يحلف على ما جرى بينه وبين غيره ولو اوصى بالف لوارثه ولاجنبى
نصفه وخاب الوارث يعنى اذا اوصى لوارثه ولاجنبى نصف الوصية وبطل وصية الوارث لانه
اوصى بما يملك الايصاء به وبما لا يملك فيصح فى الاول لا الثانى وفى الحى والميت الكل للحى لان الميت
ليس باهل الوصية فلا يصلح مزاحما فيكون الكل للحى والوارث من اهلها ولهذا تصح باجازة الوارث
لكنه حرم لعارض وبثلثه اثواب متفاوتة بكل لرجل ان ضاع ثوب ولم يدر اى هو والورثة تقول
لكل توى حقك بطلت يعنى اذا كان له اثواب جيد وردى ووسط فاوصى بكل واحد لرجل
وضاع ثوب ولا يدرى ايها هو والورثة يقول لكل واحد منهم الثوب الذى هو حقك قد ضاع
فكان المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة القضاء وتحصيل المقصود فبطلت الوصية كما لو اوصى لاحد
هذين الرجلين الا ان يسلم الورثة الثوبين الباقيين وان سلموا الباقيين زال المانع وهو الجحود
وصحت الوصية اخذ ذو الجيد ثلثى الجيد وذو الردى ثلثى الردى وذو الوسط ثلث كل من الجيد
والردى لان الثوبين انما يقسمان بين الثلثة على هذا الوجه وهو ان يأخذ كل واحد منهم ثلثى الثوب
وانما تعين حق صاحب الجيد فى الجيد اولا حق له فى الردى بيقين ويحتمل ان يكون حقه فى الجيد
بان يكون هو الجيد الاصلى ويحتمل ان يكون حقه فى الضايع بان يكون هو الاجود فكان تنفيذ وصيته
فى محل يحتمل ان يكون حقه اولى وانما تعين حق صاحب الردى اذ لا حق فى الجيد بيقين ويحتمل
ان يكون حقه فى الردى بان يكون هو الردى الاصلى ويحتمل ان يكون حقه فى الضايع بان يكون
الارداء فكان تنفيذ وصيته من محل يكون حقه اولى وانما تعين حق الآخر فى ثلث كل من الثوبين
لان صاحب الجيد لما اخذ ثلثى الجيد وصاحب الردى ثلثى الردى لم يبق الا ثلث كل واحد منهما
فقد تعين حقه فى ذلك ضرورة كذا فى الكافى وبيت معين من دار مشتركة تقسم فان
اصابت اى البيت المعين الموصى فهو للموصى له والا اى وان لم يصبه فله قدره يعنى اذا كانت
دار بين رجلين فاوصى احدهما لرجل ببيت بعينه فانها تقسم فان وقع البيت فى نصيب
الموصى فهو للموصى له عندهما وعند محمد نصفه للموصى له وان وقع فى نصيب الآخر فللموصى له مثل
ذرع البيت فيما اصاب الموصى عندهما وعند محمد مثل ذرع نصف البيت كما فى الاقرار يعنى اذا كان
مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد وبالف معين من مال زيد له
الاجازة بعد موت الموصى والمنع بعده يعنى اذا اوصى من مال الرجل لآخر بعينه فاجاز صاحب المال
بعد موت الموصى فان دفعه اليه جاز وله ان يمنع لانه تبرع بمال الغير فيتوقف على اجازته فاذا اجاز

كان تبرعا منه ايضا فله ان يمتنع من التسليم لانه لم يتم بعد فاشبه الهبة قبل التسليم بخلاف ما اذا
اوصى بالزيادة على الثلث واجازت الورثة لان الوصية في مخرجها صحيحة لمصادفتها ملك
نفسه والامتناع لحق الورثة فاذا اجازوها سقط حقهم فتنفذ من جهة الموصى او اقر احد الابنين
بعد القسمة بوصية ابيه دفع ثلث نصيبه لانه اقر بثلث شايع في التركة وهي في ايديهما فيكون
مقرا بثلث ما في يده بخلاف ما اذا اقر احدهما بدين لغيره لان الدين مقدم على الميراث
فيكون مقرا بتقدمه فيقدم عليه اما الموصى له بالثلث فشريك الوارث فلا يسلم له شيء الا ان يسلم
الورثة مثلا ولدت الموصى بها لزيد بعد موت الموصي وقبل القسمة وقبول الموصى له فهما له ان خرجا
من الثلث والا اخذ الثلث منهما ثم منه يعني اذا اوصى لرجل بامة فولدت بعد موت الموصي وكذا
قبل القسمة وكلاهما يخرجان من ثلث ماله فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد
تبعا لاتصاله بالام فاذا ولدت ولدا قبل القسمة والتركة قبلها مبقاة على حكم ملك الميت بدليل انه
ينفذ وصاياه منه ويقضي ديونه دخل في الوصية كانه اوجب فيهما الوصية فكانا للموصى له وان لم يخرجا
من الثلث ينفذ وصيته اولا من الام ثم من الولد هذا اذا ولدت قبل القسمة وقبل قبول الموصى له ولو
ولدت بعدهما اي بعد القبول وبعد القسمة فهو للموصى له لان التركة بالقسمة خرجت عن حكم
ملك الميت فحدثت الزيادة على خالص ملك الموصى له ولو ولدت بعد القبول وقبلها اي القسمة
ذكر القدوري انه لا يكون موصى به ولا يعتبر خروجه من الثلث وكان للموصى له من جميع المال كما لو ولد
بعد القسمة ومشايخنا قالوا يصير موصى به حتى يعتبر خروجه من الثلث كما لو ولدت قبل القبول ولو
ولدت قبل موت الموصي لم يدخل تحت الوصية بل بقي على حكم ملكه اي ملك الميت لانه لم يدخل تحت
الوصية قصدا ولا سراية والكسب كالولد في جميع ما ذكرنا كذا في الكافي باب العتق في المرض
الاعتاق في المرض من انواع الوصية لكن لما كان له احكام مخصوصة افرده بباب على حدة واخره عن
صريح الوصية لان الصريح هو الاصل المعتبر حال العقد في تصرف انشائي فيه معنى التبرع احترز عن
تصرف اخباري فانه اذا اقر بالدين في المرض نفذ من كل المال وكذا النكاح فيه بمهر المثل نفذ من كل
المال فلو كان ذلك التصرف الانشائي في الصحة فمن اي يعتبر من كل ماله والا فمن ثلثه بخلاف
الاخباري في تبرع فانه ليس كذلك والمعتبر حال الموت في الاضافة اليه فيكون ذلك التصرف الانشائي
من ثلثه مطلقا اي سواء كان في الصحة او المرض بعد ان كان مضافا الى الموت او اياه لوجود المضاف
اليه ومرض صح منه كالصحة لان حق الوارث والغريم انما يتعلق بماله في مرض الموت فبالبرء ظهر انه

ظهر انه ليس كذلك واعتاقه اي في المرض ومحاباته وهبته وضمانه من الثلث لانها في حكم الوصية
لكونها في المرض فان حابى فاعتق فهي اي المحاباة احق من العتق وهما اي المحاباة والعتق في عكسه اي
اذا اعتق فحابى سواء صورة المحاباة ثم الاعتاق ما اذا باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته
مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى العبد في كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد
الذي قيمته مائة ثم باع الذي قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد
المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة يأخذ العبد الاخر بمائة وخمسين
وعندهما عتقه اولى فيهما اذ لا يلحقه الفسخ وللان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد
العقد اولا وهو لا يحتمل الرفع يزاحم المحاباة فيعتق عتقه بين المحاباتين نصف من الثلث للاولى من
المحاباتين ونصف للاخرى يعني العتق والمحاباة الثانية لان العتق يتقدم عليها فيستويان
وفي عكسه يعني اذا اعتق ثم حابى ثم اعتق لهما اي للمحاباة نصف ولهما اي للعتقين نصف يعني
يقسم الثلث بين العتق الاول والمحاباة واما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني
تبطل اي الوصية بعتق عبده ان جنى بعد موته فدفع يعني اذا اوصى بعتق عبده ثم مات فجنى
العبد جناية ودفع بها بطلت الوصية لان الدفع قد صح لان حق ولي الجناية مقدم على حق
الموصي وحق الموصى له لانه يتلقى الملك من جهته الا ان ملكه فيه باق وانما يزول بالدفع فاذا خرج
عن ملكه بطلت الوصية كما اذا باعه الموصي او وارثه بعد موته بان ظهر على الميت دين وقد اوصى
بعتق العبد بيع العبد بدينه وان فدى لا اي ان فداه الورثة كان الفداء في مالهم لانهم هم الذين
التزموه وجازت الوصية لان العبد طهر عن الجناية بالفداء كانه لم يجن فينفذ الوصية اوصى لزيد
بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه يعني اذا اوصى رجل لم وارث
لزيد بثلث ماله وترك عبدا فاقر كل من الوارث وزيد انه اعتقه لكن ادعى زيد اعتاقه في صحته
لئلا يكون وصية ينفذ من الثلث وادعى الوارث اعتاقه في مرضه ليكون وصية صدق الوارث
وحرم زيد لان الموصى له يدعي استحقاق ثلث ما بقي من التركة بعد العتق لان الاعتاق في الصحة
ليس بوصية ولهذا ينفذ من جميع المال والوارث ينكره لان مدعاه العتق في المرض وهو وصية ايضا
لكنه مقدم على الوصية بثلث المال فكان منكرا والقول للمنكر مع اليمين الا ان يفضل من ثلثه شيء
على قيمة العبد اذ لا مزاحم او يبرهن اي زيد على دعواه لان الاعتاق في الصحة فله المال لان الثابت
بالبينة كالثابت عيانا وهو خصم في اقامتها لاثبات حقه ادعى زيد دينا على ميت وادعى عبده

اعتاقه في صحته وصدقهما وارثه سعى العبد في قيمته وتدفع اي تلك القيمة الى الغريم وقالا العتق ولا
يسعى في شيء لان العتق والدين ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصاركانهما ثبتا بالبينة
ومن اعتق عبدا في صحته فمات وعليه دين لم يسع العبد له في شيء فهذا مثله وله ان الاقرار بالدين
اقوى ولهذا يعتبر من كل المال في جميع الاحوال وهو ليس بوصية من المريض والاقرار بالعتق في المرض
بمنزلة الوصية حتى اعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى فمقتضاه ان يبطل العتق اصلا لكنه
بعد الوقوع لا يحتمل الانتقاض فنقضناه معنى بايجاب السعاية مات وترك ابنا والف درهم فقال
رجل لي عليه الف درهم وقال رجل اخر الالف المتروك وديعة لي وصدقهما اي الابن فالوديعة
عنده اقوى وعندهما سواء هذا مختار صاحب الهداية وقيل الالف بينهما نصفان عنده وعندهما الوديعة
اولى هذا مختار صاحب الكافي **باب الوصية للاقارب** وغيرهم اقاربه هذا وما عطف عليه مبتدا خبره
قوله الاثنى محرما فصاعدا واقرباؤه وذوو قرابته وذوو انسابه محرما فصاعدا من ذوي رحمه الاقرب
فالاقرب يعني اذا اوصى لواحد مما ذكر فهي عند ابي حنيفة للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه سوى
الوالدين والولد اذ لا يطلق عليهما اسم القريب ومن سمى والده قريبا كان عاقا لان القريب في
العرف من يتقرب اليه غيره بواسطة الغير ويقرب الوالد والولد بنفسهما لا بغيرهما ويدخل فيه الجد والجدة
وولد الولد في ظاهر الرواية لما ذكر وانما اعتبر الاقربية لان الوصية اخت الميراث وهي تعتبر في الميراث
فكذا فيها والجمع المذكور في الميراث اثنان فكذا في الوصية وانما اعتبر المحرمية لان المقصود من الوصية صلة
القريب فيختص بها من يستحق الصلة من قرابته ويستوي فيه الصغير والكبير والحر والعبد والذكر والانثى
والمسلم والكافر وعندهما يدخل في الوصية كل قريب ينتسب اليه من قبل الاب او الام الى اقصى اب في
الاسلام ويستوي فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والكافر والمسلم واختلف في اشتراط
اسلام اقصى الاب وقد فرع على قوله الاقرب فالاقرب بقوله فلو له عمان وخالان فهو اي الموصى به
لعميه يعني اذا اوصى لاقاربه وله عمان وخالان فالموصى به لعميه لانه يعتبر الاقرب فالاقرب كما في الارث
وعندهما ينقسم بينهما ارباعا لان اسم القريب يتناولهم ولا يعتبران الاقربية وفي عم وخالين
بينه وبينهما اي نصف الموصى به للعم ونصفه للخالين لان اللفظ جمع فلا بد من اعتبار معنى الجمعية وهو الاثنان
في الوصية كما عرف فيضم الى العم الخالان ليصير جمعا فياخذ هو النصف لانه اقرب ويأخذان النصف
لعدم من يتقدم عليهما فيه بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته حيث يكون جميع الوصية للعم لانه لفظ مفرد
فيحوز جميع الوصية لانه الاقرب وفي عم له نصف لما ذكر من اعتبار معنى الجمعية واخذ النصف وفي عم وعمه

وعمه استويا لان قرابتهما مستويان ومعنى الجمع قد تحقق بهما فاستحقوا وجيرانه ملاصقوه
عند ابي حنيفة وزفر وهو القياس لان الجار عند الاطلاق انما يتناول الجار الملاصق وقال النبي
صلى الله عليه وسلم الجار احق بسقبه اي بقربه والمراد هو الملازق وفي الاستحسان هو قولهما
هو من يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد محلته لان الكل يسمى جيرانا عرفا واصهاره كل ذي رحم محرم
من امراته لانه عليه السلام لما تزوج صفية اعتق كل من ملك من ذي رحم محرم منها اكراما لها
وكانوا يسمون اصهار النبي وختانه زوج كل ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات
والعمات والخالات وكذا كل ذي رحم محرم من ازواج هؤلاء قيل هذا في عرفهم واما في عرفنا
فلا يتناول الا ازواج المحارم ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ يتناول
الكل واهله امراته لانها المرادة به لغة وعرفا قال تعالى اذ قال لاهله اي لامراته يقال تاهل اي تزوج
وعندهما من كان في عياله ونفقته اعتبارا للعرف قال تعالى فنجيناه واهله الا امراته والمراد من كان
في عياله واله اهل بيته لان الآل القبيلة التي ينسب اليها فيدخل فيه كل من ينسب اليه من قبل ابائه الى
اقصى اب له في الاسلام الاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر والصغير والكبير
وابوه وجده منهم لان الاب اصل البيت وكذا الجد وجنسه اهل بيت ابيه دون امه لان
الانسان يتجنس بابيه بخلاف قرابته حيث يكون من جانب الاب والام واهل منهما وجنسهما
يعني اذا اوصت امراة لاهل بيتها او لجنسها لا يتناول ولدها الا اذا كان من قوم ابيها كذا في
الكافي وولد زيد يتناول الذكر والانثى لوجود مبدا الاشتقاق فيهما وفي ورثته الذكر
كالانثيين يعني اذا اوصى لورثة فلان فهي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لانه لما نص على لفظ الورثة
علم ان قصده التفضيل كما في الميراث وايتام بني فلان وعميانهم وزمناهم وارامله يتناول
فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا اذ امكن تحقيق التمليك في حقهم والوصية تمليك وان لا
اي وان لم يحصوا فللفقراء منهم لان المقصود من الوصية القربة وهي في سد الخلة ورد الجوعة وهذه
الاسامي تشعر بتحقق الحاجة فجاز حمله على الفقراء بخلاف ما اذا اوصى لشبان بني فلان وهم
لا يحصون او لايامى بني فلان وهم لا يحصون حيث تبطل الوصية اذ ليس في اللفظ ما ينبئ عن الحاجة
ولا يمكن تصحيحه تمليكا في حق الكل للجهالة الفاحشة المانعة عن الصرف اليهم وفي الوصية للفقراء
والمساكين يجب الصرف الى اثنين منهم اعتبارا لمعنى الجمع واقله اثنان في الوصايا كما مر وبنو
فلان يختص بذكورهم قال في الهداية ولو اوصى لبني فلان يدخل فيه الاناث في قول ابي حنيفة رحمه

اول قوله وهو قولهما لان جمع الذكور يتناول الاناث ثم رجع وقال يتناول الذكور خاصة لان حقيقة
الاسم للذكور وانتظامه الاناث تجوز والكلام لحقيقته وقال في الكافي ولو اوصى لبني فلان فهو على
الذكور لا غير عند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة اخرا اعتبار الحقيقة وقال محمد يدخل فيه الاناث
وهو قول ابي حنيفة اولا وقال في الوقاية وفي بني فلان لانثى منهم اقول لم يظهر لي سر اختيار صاحب
الوقاية القول الذي رجع عنه الامام ووافقه ابو يوسف في رواية الا اذا كان اسم قبيلة او فخذ
الفخذ في العشائر اقل من البطن اولها الشعب ثم القبيلة ثم الفصيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ
كذا في الصحاح فيتناول الاناث ومولى العتاقة والموالاة وحلفائهم اذ ليس المراد بها اعيانهم بل مجرد
الانتساب كبني آدم ولهذا يدخل فيه مولى العتاقة والموالاة وحلفائهم اوصى من له معتقون ومعتقون
بطل لان المولى لفظ مشترك بين معنيين احدهما مولى النعمة والاخر منعم عليه فلا ينتظمهما لفظ
واحد في موضع الاثبات بخلاف ما اذا حلف لا يكلم موالي فلان حيث يتناول الاعلى والاسفل لانه
مقام النفي ولا تنافي فيه الا ان يبينه في حيوته قال في الكافي فوجب الوقف حتى يقوم البيان
ولم يوجد فبطل ضرورة ويدخل فيه اي في الموالي من اعتقه في صحته ومرضه لتناول اللفظ اياهم
لا مدبروه وامهات اولاده لان عتقهم يحصل بعد الموت والوصية تضاف الى حالة الموت
فلا بد من تحقق الاسم قبله وعن ابي يوسف انهم يدخلون لان سبب الاستحقاق لازم
في حقهم فيطلق اسم المولى عليهم **باب الوصية بالخدمة والسكنى** والثمرة صح الوصية بخدمة عبده
وسكنى داره مدة معينة وابدا لان المنافع يصح تمليكها في حال الحيوة ببدل وبدونه فكذا بعد الممات
لحاجته كما في الاعيان ويكون محبوسا على ملكه في حق المنفعة حتى يتملكها الموصى له على ملك الموصي
كما يستوفي الموقوف عليه منافع الوقف على حكم ملك الواقف ويجوز موقتا ومؤبدا كما
في العارية فانها تمليك على اصلنا بخلاف الميراث فانه خلافة فيما يتملكه المورث وهو في عين
يبقى والمنفعة عرض لا يبقى حتى ان الموصى له بالخدمة اذا مات لا تورث عنه وبغلتهما اي صحت
الوصية بغلة عبد وغلة دار لانها بدل المنفعة فاخذت حكمها فان خرج رقبتهما اي رقبة العبد
والدار سلمت اليه اي الموصى له لها اي الوصية لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه الورثة والا
اي وان لم يخرج رقبتهما من الثلث يهايؤ العبد اي يخدم الورثة يومين والموصى له يوما لان حقه
في الثلث وحقهم في الثلثين كما في الوصية بالعين ولا يمكن قسمة العبد اجزاء لانه لا يتجزى فصرنا
الى المهاياة ايفاء للحقين وقسم الدار اثلاثا يعني اذا اوصى بسكنى الدار ولم يكن يخرج من الثلث

من الثلث تقسم عين الدار اثلاثا للانتفاع لامكان القسمة بالاجزاء وهو اعدل للتسوية
بينهما زمانا وذاتا وفي المهاياة تقديم احدهما زمانا او مهاياة من حيث الزمان لان الحق لهم الا
ان الاول اولى وليس للورثة بيع ما في ايديهم من ثلثيها اي الدار وعن ابي يوسف ان لهم ذلك
لانه خالص ملكهم وجه الظاهر ان حق الموصى له ثابت في سكنى جميع الدار بان يظهر له مال اخر
وكذا له حق المزاحمة فيما في ايديهم اذا خرب ما في يده والبيع يتضمن ابطال ذلك فمنعوا عنه وتبطل اي
الوصية بموته اي موت الموصى له في حيوة موصيه لما تقرر ان ايجاب الوصية يكون بعد الموت فاذا مات
الموصى له لم يصح الايجاب كايجاب البائع للمشتري بعد موته وبعد موته اي موت الموصى له يعود اي الموصى به الى
الورثة لان الموصي اوجب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له
استحقها ابتداء من ملك الموصي بلا رضاه وهو غير جائز وليس للموصى له بالخدمة والسكنى ان يؤجر
العبد او الدار لان المنفعة ليست بمال على اصلنا وفي تمليكها بالمال احداث صفة المالية فيها تحقيقا
للمساواة في عقد المعاوضة فانما تثبت هذه الولاية لمن يملكها تبعا لملك الرقبة او لمن يملكها بعقد
المعاوضة حتى يكون مملكا لها بالصفة التي تملكها بها اما اذا تملكها مقصودة بغير عوض ثم ملكها بعوض
كان مملكا اكثر مما تملكه معنى وهو لا يجوز ولا للموصى له بالغلة استخدامه اي العبد او سكناها اي الدار
في الاصح لانه اوصى له بالغلة وهي دراهم او دنانير وهذا استيفاء المنفعة نفسها ولا شك انهما
متغايران ومتفاوتان في حق الورثة فانه لو ظهر دين يمكنهم اداؤه من الغلة فاسترداده منه استغلالها
بخلاف ما اذا استوفى المنافع نفسها ولا ان يخرج العبد من البلدة الا ان يكون هو واهله في غيرها
فيخرجه للخدمة ان خرج من الثلث لان الوصية تنفذ على ما يعرف من مقصود الموصي فاذا كان
الموصى له واهله في موضع اخر فمقصوده ان يحمل العبد الى اهله ليخدمهم واذا كانوا في مصره فمقصوده
ان يمكنه من خدمة العبد من غير ان يلزمه مشقة السفر فلا يكون له ان يخرجه من بلده وان لا اي وان لم
يخرج من الثلث فلا اي لا يخرج العبد للخدمة الا باذن الورثة لبقاء حقهم فيه اوصى لرجل بخدمة عبده
سنة ولاخر بخدمته سنتين ولم يجيزوا اي الورثة خدمهم اي العبد الورثة سنة ايام ويخدم
الموصى لهما ثلثة ايام يوما لصاحب السنة ويومين لصاحب السنتين حتى يمضي تسع سنين لان عين
العبد لا يقسم فيقسم بالتهايؤ زمانا توفيرا للحقوق فهم اوصى بهذا العبد لفلان وبخدمته لاخر وهو
يخرج من الثلث صح اي الايصاء لانه اوجب لكل منهما شيئا معلوما وما اوجبه لكل منهما يحتمل الوصية
بانفراده فلا يتحقق بينهما مشاركة فيما اوجبه لكل منهما ثم اذا صحت الوصية لصاحب الخدمة فلو لم يوصي

فى الرقبة بشئ لصارت الرقبة ميراثا للورثة مع كون الخدمة للموصى له فكذا اذا اوصى بالرقبة لانسان
اخر لان الوصية كالميراث فى كون الملك يثبت بعد الموت واوصى لرجل بثمرة بستانه فمات
اى الموصى وفيه ثمرة يكون له اى للموصى له هذه الثمرة فقط لا ما يحدث بعدها وان ضم اى الموصى ابدا
بان قال ثمرة بستانى له ابدا فله معها اى مع الثمرة الاولى ما يحدث بعدها مطلقا كما فى غلة بستانه
يعنى اذا اوصى بغلة بستانه فله الغلة القائمة وغلته فيما يستقبل وان لم يقل ابدا والفرق ان الثمرة
اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زائدة كالتنصيص على الابد لانه لا يتابد الا
بتناول المعدوم والمعدوم مما يذكر وان لم يكن شيئا واما الغلة فيتناول الموجود وما هو بعرضية
الوجود مرة بعد اخرى عرفا يقال فلان يأكل من غلة بستانه ومن غلة ارضه او داره فاذا
اطلقت يتناولهما بلا توقف على دلالة اخرى بخلاف الثمرة اذا اطلقت حيث لا يراد بها الا
الموجود فلهذا يفتقر الصرف عنه الى دليل زائد واوصى بصوف غنمه وولدها ولبنها له ما فى وقت
موته ضم ابدا او لا يعنى اذا اوصى بصوف غنمه او باولادها او بلبنها ثم مات فله ما فى بطونها من الولد
وما فى ضروعها من اللبن وما على ظهورها من الصوف يوم يموت الموصى سواء قال ابدا او لم يقل
لانه ايجاب عند الموت فيعتبر قيام هذه الاشياء يومئذ بخلاف ما تقدم والفرق ان القياس يأبى
تمليك المعدوم الا ان فى الثمرة والغلة المعدومة جاء الشرع بورود العقد عليها كالمعاملة والاجارة
فاقتضى ذلك جوازه فى الوصية بطريق الاولى لان بابها اوسع اما الولد المعدوم والصوف
واللبن فلا يجوز ايراد العقد عليها اصلا ولا يستحق بعقد ما فكذا لا يدخل تحت الوصية بخلاف الموجود منها
لانه يجوز استحقاقها بعقد البيع تبعا وبعقد الخلع مقصودا فكذا بالوصية اوصى بجعل داره مسجدا
ولم يخرج من الثلث واجازوا اى الورثة يجعل مسجدا لان المانع من الجواز تعلق حقهم فاذا
اجازوا ازال المانع وان لم يجيزوا يجعل ثلثها مسجدا رعاية لجانب الوارث والوصية واوصى
بظهر مركبه فى سبيل الله تعالى بطلت اى الوصية عند ابى حنيفة رحمه الله لان وقف المنقول غير جائز
عنده فكذا الوصية وعندهما يجوز ان اوصى بشئ لم يجز الا ان يقول ينفق عليه لانه ليس باهل للملك
والوصية تمليك وذكر النفقة بمنزلة الوقف على مصالحه وعند محمد يجوز لانه يحمل على الامر بالصرف
الى مصالحه تصحيحا للكلام قال اوصيت بثلثى لفلان او لفلان لا يصح عند ابى حنيفة لجهالة الموصى له وعند
ابى يوسف لهما ان يصطلحا على اخذ الثلث كما لو قال لفلان او فلان على الف وعند محمد يخير الورثة
فايهما شاؤا اعطوا القياس مهم مقامه **فصل** وصايا الذمى على اربعة اوجه لانها اما بمعصية عندنا

عندنا وعندهم كالمغنيات والنائحات فيصح لو كانت لقوم معينين تمليكا من الثلث فانها
لما تعينوا جاز تمليكهم والا اى وان لم يكونوا معينين فلا اى لا يصح اصلا اما تمليكا فلان التمليك للمجهول
لا يصح واما قربة فلانها معصية عند الكل فكيف يصح قربة واما بمعصية عندهم وقربة عندنا كجعل داره
مسجدا او الاسراج فى المساجد فلا تصح اتفاقا اعتبارا لاعتقادهم لانا نعامل معهم بما يتدينون الا ان يكون
لقوم باعيانهم فيصح تمليكا منهم وذكر الجهة مشورة واما بقربة عندنا وعندهم كجعل ثلثه للفقراء
او اعتق الرقبة او الاسراج فى بيت المقدس فيصح اتفاقا لان الديانة متفقة من الكل واما بقربة
عندهم ومعصية عندنا كجعل داره بيعة لليهود او كنيسة للنصارى او بيت نار للمجوس فيصح
مطلقا اى سواء عين قوما او لا وعندهما لا اى لا تصح الا ان يوصى لمعينين لهما انه وصية بالمعصية
وفى تنفيذها تقرير المعصية والسبيل فى المعصية ردها لا تنفيذها وله ان المعتبر ديانتهم فى حقهم
لانا امرنا بان نتركهم وما يدينون وهى قربة عندهم فيصح وتورث اى البيعة والكنيسة وبيت
النار ان صنعت فى الصحة يعنى اذا صنعت يهودى بيعة او نصرانى كنيسة او مجوسى بيت نار
فى صحته ثم مات فهو ميراث لان هذا بمنزلة الوقف عند ابى حنيفة والوقف عنده يورث
ولا يلزم ما لم يسجل فكذا هذا واما عندهما فلانها معصية فلا تصح وذو هوى اى من يتبع هوى نفسه
مبتلا الى البدع ان كفر اى حكم بكفره كطائفة منهم يقولون لعلى رضى الله اله اكبر فكالمرتد فيكون
على الخلاف المعروف فى تصرفاته بين الامام وصاحبيه وفى المرتدة الاصح ان صح وصاياها
لانها تبقى على الردة بخلاف المرتد لانه يقتل او يسلم والا اى وان لم يكفر فكالمسلم
فى وصاياه لانا امرنا بابتناء الاحكام على الظاهر تنبيه لما كان ههنا مسائل مهمة فهمت
مما سبق ضمنا وكان يجب حفظها والاهتمام بها اصالة لكثرة وقوعها وغفلة كثير من
الناس عنها اوردتها ههنا وصدرتها بالتنبيه اشارة الى ما ذكر الوصية المطلقة بان يقول
مثلا هذا القدر من مالى او ثلث مالى وصية او اوصيت بهذا القدر من مالى او ثلث مالى
لا تحل للغنى لانها صدقة وهى على الغنى حرام وان وصلية عممت ان يقول للموصى يأكل منها
الفقير والغنى لان اكل الغنى من الوصية لا يصح الا بطريق التمليك والتمليك لا يصح الا لمعين
والغنى لا يعين ولا يحصى واذا خصت اى الوصية يعنى بان يقول مثلا هذا القدر من مالى
او صية لزيد وهو غنى او لقوم اغنياء محصور حلت لهم لصحة التمليك لهم لتعينهم كذا الحال
فى الوقف يعنى ان الوقف المطلق مختص بالفقراء لا يحل للغنى وان عمم واذا خص بغنى بعين

او يقوم لمحصور اعتبار حل لهم ويملكون منافعه لا عينه حتى اذا ماتوا ابتقر عينه في تلك الوقف او ورثه

وان ماتوا اكون للفقرا **الباب الثاني في الايصا** بمعنى جعل الغير وصيا اوصى الى زيد اي جعله وصيا

وقبل عنده فان رد عنده رد لانه متبرع في ذلك فان شا دام عليه وان شا رجع اذ ليس

للموصي ولاية الزام التصرف على الغير وليس في الرجوع تغرير اذ يمكنه ان يوصي غيره والا اي وان لم

يرده عنده سوا رده عند غيره او بعد مماته فلا اي لا يرد لانه لما قبل في وجهه اعتمد الموصي على قبوله

فلم يوص الى غيره فلو جوزنا رده في حيوته او بعد مماته لصار الميت مغرورا وذلك باطل وان

سكت اي لم يقبل ولم يرد فمات الموصي فله رده وقبوله لانه متبرع في التصرف للغير فلا يلزم ذلك

بلا قبوله كالوكالة ولا تغرير ههنا لان الموصي هو الذي اغتر حيث لم يتعرف عن حاله انه يقبل

الوصاية ام لا وان رد ثم قبل صح الا اذا نفذ رده اي الموصى اليه وان لم يقبل حتى مات الموصي ثم

قال لا اقبل ثم قبل صح ان لم يكن القاضي اخرجه حين قال لا اقبل لان الايصا لا يبطل بمجرد قوله لا اقبل

لان في ابطاله ضررا بالميت والضرر واجب الدفع فان كان القاضي اخرجه عن الايصا حين

قال لا اقبل فاذا قبل بعده لا يصح لان اخراجه قد صح لانه موضع الاجتهاد اذ الرد صحيح عند زفر رحمه

ولزم اي الايصا بيع شي من التركة وان جهل اي الوصي بهاي بكونه وصيا لوجود دليل القبول

اذ المقصود هو التصرف وهو معتبر بعد الموت لان اوان ولايته بعده وينفذ البيع لصدوره

عن الوصي وان لم يعلم كونه وصيا بخلاف ما لو وكله رجل بالبيع فباع شيا من متاعه وهو لا يعلم

بوكالته حيث لا ينفذ لان الايصا اثبات خلافة لثبوته او انقطاع ولايته واذا كان

استخلافا صح بغير علمه كالورثة واما التوكيل فاثبات الولاية وليس باستخلاف لثبوته في حال قيام

الموكل فلا يصح بغير علم من يثبت عليه كاثبات الملك بطريق البيع والهبة واوصى الى عبد لغيره

او كافر او فاسق بدله القاضي بغيره هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج المفهوم من التبديل

انما يكون بعد ثبوت الايصا وذكر محمد في الاصل ان الوصية باطلة قيل معناه سيبطل في جميع هذه

الصور وقيل في العبد معناه باطل لعدم ولايته وعدم استبداده وفي غيره معناه سيبطل

وقيل في الكافر باطل ايضا لانه لا ولاية له على المسلم ووجه الصحة ثم الاخراج ان الايصا الى الايصا

الى الغير انما يجوز شرعا لتتميم نظر الموصي لنفسه ولاولاده وبالايصا الى هولا لا يتم معنى النظر

وان وجد اصل النظر لكون العبد اهل التصرف فليس بمولى عليه من جهة من يتصرف عليه ولكون

الفاسق من اهل الولاية والخلافة ارثا وتصرفا حتى لو تصرف ينفذ تصرفه ولثبوت ولاية الكافر

قوله اوصى الى زيد كذا في النسخ التي عندنا على موافقة الاستعمال
العصيح من ان الايصا بمعنى جعل الغير وصيا يستعمل بالى
وبمعنى جعل الغير موصى له يستعمل باللام ولكن وقع في العبارة
اوصى لزيد وخطاه صاحب الدرر حيث قال يعني عزمي زاده

قوله فلو جوزنا رده في حيوته يعني عند عدم حضوره عزمي زاده

قوله وينفذ البيع لصدوره عن الوصي وان لم يعلم كونه وصيا ...
... عزمي زاده

قوله ... عزمي زاده

الكافر في الجملة حتى ينفذ شراؤه عبدا مسلما وانما قال لا يتم معنى النظر لتوقف ولاية العبد على اجازة

سيده وتمكنه من الحجر بعدها واشتغاله بخدمة المولى فيتوهم التقصير في استيفا حقوق

الميت وتوهم الخيانة من الكافر للمعاداة الدينية ومن الفاسق لفسقه فيخرجه القاضي من الوصاية

ويجعل مكانه وصيا اخر تتميما للنظر واوصى الى عبده صح لورثته صغار حتى لو كان فيهم كبير لم يصح

وعندهما لا يصح مطلقا لان فيه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهو قلب المشروع وله انه

اوصى الى من هو اهله فيصح كما لو اوصى الى مكاتب نفسه او مكاتب غيره وهذا لانه مكلف

مستبد بالتصرف وليس لاحد عليه ولاية فان الصغار وان كانوا ملاكا لكن لما اقامه ابوهم مقام

نفسه صار مستبدا بالتصرف مثله بلا ولاية لهم عليه بخلاف عبد الغير فانه مولى عليه وبخلاف

ما اذا كان فيهم كبير لانه يبيع نصيبه او يمنعه فيعجز الوصي عن الادا بحقه فامتنع الجواز واوصى الى عاجز

عن القيام بها اي بالوصاية لم يعزله القاضي بل ضم اليه غيره لان في الضم رعاية الحقين حق الموصي

وحق الورثة فان تكميل النظر يحصل به لان النظر يتم باعانة غيره فلو شكى الوصي اليه ذلك فلا يجيبه

حتى يعرف ذلك حقيقة لان الشاكي قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه ولو ظهر للقاضي عجزه اصلا

استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين ويبقى على الوصاية امين تعذر اي لا يجوز للقاضي

اخراجه لانه ان اختار غيره لكان دونه لانه مختار الميت الا يرى انه يقدم على اب الميت مع كمال

شفقته فلان يقدم على غيره احق واوصى الى اثنين لا ينفرد احدهما بالتصرف بدون الاخر ولو

وصلية اي ولو كان ايصاؤه الى كل منهما بالانفراد عند ابي حنيفة ومحمد الا في اشيا سنبين

وقال ابو يوسف يتصرف كل في الجميع لان الايصا من باب الولاية وهي اذا ثبتت للاثنين شرعا

ثبتت لكل واحد كملا على الانفراد كالاخوين في ولاية الانكاح فكذا اذا ثبتت شرطا فان الولاية

لا تحتمل التجزي لكونها عبارة عن القدرة الشرعية والقدرة لا تتجزى ولهما ان الموصي انما رضي

برايهما لا براي احدهما الفرق بين بينهما بخلاف الاخوين في النكاح لان السبب ثمة الاخوة

وهي قائمة بكل منهما على الكمال والسبب ههنا الايصا وهو اليهما لا الى كل منهما ثم استثنى

من قوله لا ينفرد احدهما بقوله الا بشرا كفنه وتجهيزه فانه لا يبتني على الولاية وربما يكون

احدهما غائبا ففي اشتراط اجتماعهما فساد الميت ولو فعله عند الضرورة جيرانه جاز والخصومة

في حقوقه لانهما لا يجتمعان عليه عادة ولو اجتمعا لم يتكلم الا احدهما غالبا وشرا حاجة الطفل

لان في تاخيره خوف لحوق الضرر به والاتهاب له اي قبول الهبة للطفل فانه ليس من باب

قوله وقال ابو يوسف ينفرد كل واحد منهما بالتصرف عزمي زاده

قوله والخصومة في حقوقه الخ ... عزمي زاده

الولاية ولهذا يملكه الامام ومن في عياله واعتاق عبد معين ورد وديعة وتنفيذ وصية معينين
لعدم الاحتياج الى الرأي وبيع ما يخاف تلفه وجمع اموال ضائعة لان فيه ضرورة وان مات احدهما
فان اوصى الى الحي اوالى اخر فله اي لمن اوصى اليه الوصي سواء كان الحي او اخر التصرف في التركة وحده
ولا يحتاج الى نصب القاضي وصيا والا اي وان لم يوص ضم اي القاضي اليه غيره لان الموصي قصد
ان يخلفه وصيان متصرفان في حقوقه وامكن تحقيقه بنصب وصي اخر نصب القاضي وصيا ابتداء
كافيا لم يعزله لانه اشتغال بما لا يفيد الا ان لا يكون عدلا فيعزله وينصب عدلا ولو عدلا
غير كاف ضم اليه كافيا ويعزل يعزله قيل قائله السمرقندي في مجموعاته ويعزل به ايضا اي يعزل
القاضي العدل الكافي واستبعد اي استبعده ظهير الدين المرغيناني بانه يقدم على القاضي لانه مختار
الميت فاذا انعزل وصي الميت وان كان عدلا كافيا فكيف وصي القاضي ووصي الوصي وصي ايضا يعني
اذا مات الوصي واوصى الى اخر فهو وصيه في تركته وتركة الميت الاول لان الوصي يتصرف بولاية
منتقلة اليه فيملك الايصاء الى غيره كالجد وقسمته اي قسمة الوصي نائبا عن ورثة غيب مع الموصى له
تصح يعني اذا مات رجل له ورثة غيب واوصى الى زيد ولبكر بالثلث جاز لزيد الوصي ان يقسم تركته
بين ورثته الغيب وبين بكر الموصى له بان يأخذ حق الورثة ويسلم الباقي الى الموصى له لان الوارث
خليفة الميت حتى يرد بالعيب ويرد عليه به ويصير مغرورا بشراء المورث حتى يكون الولد حرا
والوصي خليفة الميت ايضا فيكون خصما للوارث اذا كان غائبا فصحت قسمته عليه فلا يرجعون
اي الورثة عليه اي الموصى له ان ضاع قسطهم اي حصة الورثة معه اي مع الوصي لان الهلاك بعد تمام
القسمة يكون على من وقع الهلاك في قسمته وقسمته اي الوصي عن الموصى له الغائب معهم اي مع الورثة
لا اي لا تصح لان الموصى له ليس خليفة عن الميت من كل وجه لانه ملكه بسبب جديد حتى لا يرد ولا يرد عليه
ولا يصير مغرورا بشراء الموصي فلا يكون الوصي خليفة عنه عند غيبته فيرجع اي الموصى له ان ضاع قسطه
مع الوصي بثلث ما بقي لانه شريك الوارث فيتوى ما توى من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقي
عليهما وللقاضي قسمتها واخذ قسطه اي يجوز للقاضي ان يقسم التركة عن الموصى له الغائب مع الورثة
واخذ قسط الموصى له لان القاضي نصب ناظرا لاسيما في الموتى والغيب ومن النظر افراز قسط الغائب
وقبضه فنفذ ذلك وصح حتى لو حضر الغائب وقد ضاع المقبوض لم يكن له على الورثة سبيل قاسمهم
اي الوصي مع الورثة في الوصية بحج واخذ الوصي المال فهلك المال في يده او يد من يحج عن الموصي يحج
بثلث ما بقي من التركة لان القسمة لا تراد لذاتها بل لمقصودها وهو تأدية الحج فلم تعتبر دونه فصار كما اذا

كما اذا هلك قبل القسمة صح بيعه اي الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء لان الوصي قائم مقام الموصي
حيا بنفسه بغيبتهم جاز وان كان في مرض موته فكذا من قام مقامه وسره ان حق الغرماء تعلق
بالمالية لا بالصورة وهي باقية ببقاء الثمن باع اي الوصي ما اوصى ببيعه وتصدق بثمنه فاستحق اي
المبيع بعد هلاك ثمنه معه اي مع الوصي ضمن اي الوصي لانه العاقد فيكون العهدة عليه وهذه عهدة لان
المشتري منه ما رضي ببذل الثمن الا ليسلم له العبد ولم يسلم فقد اخذ الوصي البائع مال الغير بلا رضاه
فيجب عليه رده ورجع في التركة لانه عامل له فيرجع عليه كالوكيل كوصي باع حصة الصغير وهلك
ثمنه معه اي مع الوصي فاستحق اي العبد فانه اي الوصي يرجع في ماله اي مال الصغير لانه عامل له وهو اي
الصغير يرجع على الورثة بحصته لانتقاض القسمة باستحقاق ما اصابه وله اي للوصي ان يسافر
بمال الصغير ويدفع مضاربة وبضاعة ويوكل ببيع وشراء واستئجار ويودع ماله ويكاتب قنه
ويزوج امته لا قنه ويرهن ماله بدينه ويدين نفسه فلو هلك ضمن قدر المؤدى من دينه
وله ان يعمل به مضاربة وينبغي ان يشهد عليه ابتداء والا صدق ديانة ويكون المشترى كله للصبي
قضاء وبالجملة الاب في ذلك كله وليس للاب تحرير قنه ولو بمال ولا ان يهب ماله ولو بعوض
كذا في العمادية وله اي للوصي التجارة بمال اليتيم لليتيم لا لنفسه اي لا يجوز له التجارة لنفسه
بمال اليتيم سواء ورثه من ابيه او تملكه بوجه اخر ولا بمال الميت فان فعل وربح ضمن رأس
المال وتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يسلم له الربح ولا يتصدق بشيء
كذا في الخانية ويحتال اي يقبل الحوالة على الاملاء لا الاعسر لما فيه من الضرر ولا يقرض اي
الوصي مال اليتيم لانه تبرع وهو عاجز عن استخلاصه بخلاف القاضي فانه قادر عليه ولذا له
ان يقرضه ومال الوقف والغائب فلا يبيع ولا يشتري الا بما يتغابن لان تصرفه نظري ولا نظر
في الغبن الفاحش بخلاف اليسير اذ لا يمكن التحرز عنه ففي اعتباره انسداد باب البيع ويبيع
على الكبير الغائب لا العقار لان الاب يلي ما سواه ولا يليه فكذا وصيه وكان القياس ان لا
يليه الوصي اذ لا يملكه الاب على الكبير لكنهم استحسنوا لانه مما يتسارع اليه الفساد فيحتاج الى
الحفظ وحفظ الثمن ايسر وهو يملك الحفظ بخلاف العقار فانه محصن بنفسه الا ان يكون دين
في الفتاوى الظهيرية عدم جواز بيع العقار للوصي اذا لم يكن على الميت دين واما اذا كان فيملكه
بقدر الدين وبيعه اي الوصي العقار وان لم يكن دين بضعف قيمته او للدين كما نقل عن الظهيرية
او النفقة اي نفقة الصغير قال في الهداية في اواخر باب النفقة الاب اذا باع العقار والمنقول

على الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان يأخذ منه نفقته لانه جنس حقه او وصية مرسلة اي مطلقة
بان يقول ثلث مالي او ربعه مثلا وصية فح يجوز بيع العقار اذا كان في المال او زيادة خرجت على غلته
او اشرافه اي قربه الى الخراب حتى اذا لم يبع كان خرابا فهذه اعذار ستة لا يجوز اقرار اي الوصي بدين
على الميت ولا بشيء من تركته انه لفلان لكونه اقرارا على الغير الا ان يكون الغرو ارثا فيصح في حصته لانه
اقرار على نفسه اقر اي الوصي بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير لا يسمع كذا في العمادية شهد وصيان ان
الميت اوصى الى زيد معهما او ابنان ان اباهما اوصى الى زيد بطلت اي شهادتهم لانهم متهمون اما الوصيان
فلاثباتهما لنفسهما معينا الا ان يدعيه المشهود له فيقبل استحسانا لان للقاضي ولاية نصب الوصي
ابتداء وولاية ضم آخر اليهما فهما اسقطا مؤنة التعيين على القاضي واما الابنان فلجرهما لانفسهما نفعا
بنصب حافظ للتركة كذا شهادتهما للصغير بمال سواء انتقل اليه من الميت او غيره او لكبير بمال الميت
فانها ايضا باطلة اما الاولى فلان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كانت من التركة او لا واما الثانية
فلان مال الكبير ان كان من التركة فلا يجوز شهادة الوصي عند ابي حنيفة لان له ولاية الحفظ وولاية
البيع ان كان الكبير غائبا وصحت اي الشهادة في مال غيره اي غير الميت فان مال الكبير ان لم يكن من التركة
فلا تصرف للوصي فيه فيجوز شهادته وصحت شهادة رجلين لآخرين بدين على الميت و
الآخرين للاولين بمثله بخلاف الشهادة بوصية الف هذا قولهما وقال ابو يوسف لا يقبل في الدين
ايضا لان الدين بالموت يتعلق بالتركة اذ الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفى احدهما
حقه من التركة يشاركه الآخر فيه فكانت الشهادة مثبتة حق الشركة فتحققت التهمة ولهما ان
الدين يجب في الذمة وهي قابلة لحقوق شتى فلا شركة ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين احدهما ليس
للآخر حق المشاركة بخلاف الوصية لان الحق فيها لا يثبت في الذمة بل في العين فصار المال
مشتركا بينهم فاورث شبهة او شهادة الاولين بعبد والآخرين بثلث ماله حيث لم تصح ايضا
لان الشهادة توجب شركة في المشهود به اضعف الوصيين مبتدأ خبره قوله الآتي كاقوى
الوصيين وهو وصي الام والاخ والعم في اقوى الحالين وهو حال صغر الورثة كاقوى الوصيين
وهو وصي الاب والجد والقاضي في اضعف الحالين وهو حال كبر الورثة لان الوصي انما يستفيد
التصرف من الموصي فيكون تصرفه على مقدار تصرف موصيه فوصي الام حال صغر الورثة كوصي
الاب حال كبرهم الاضعف كوصي الام مثلا يبيع المنقول وغيره لقضاء الدين عند فقد الاقوى
للضرورة ولا يشتري اي الاضعف الا ما لا بد للصغير منه من نفقة او كسوة ولا يتصرف مطلقا

قوله الا ان يدعيه المشهود له يوجد لهذه العبارة في النسخ على انها من الشارح والصواب الموافق لما في الهداية والكنز كونها من المتن لان بها يكون ما في الاخلاق بجواب المسئلة عزمي زاده

قوله فلا يجوز شهادة الوصي عند ابي حنيفة الخ وقالا اذا شهد للوارث الكبير يجوز في الوجهين اي في تركة الموصي وغيره كذا في الهداية عزمي زاده

قوله او شهادة الاولين بعبد اي بعين عزمي زاده

قوله لان الشهادة توجب شركة في المشهود به وذلك لانهم مشتركون في ثلث التركة كذا في غاية البيان عزمي زاده

قوله من غير ابيه لعله لو قال من غير الموصي لوافق كلام الزيلعي وغيره لكان كلامه ابعد من الاشتباه عزمي زاده

مطلقا فيما استفاد الصغير من غير ابيه للامر ان تصرفه على مقدار تصرف موصيه وصي الاب
اولى من الجد لان وصيه قائم مقامه وهو اولى من الجد فكذا مختاره ولان اختياره مع وجود
الجد يدل على ان تصرفه انفع لبنيه من تصرف ابيه وان لم يوص اي لم ينصب وصيا فالجد
مثله اي مثل الاب وقائم مقامه في التصرفات حتى يملك الانكاح دون الوصي وههنا مسائل
مهمة نقلناها من الخانية منها رجل مات وترك ورثة فبلغهم ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون
ما اوصى فقالوا قد اجزنا ما اوصى به ذكر في المنتقى انه لا يجوز انما يجوز اذا اجازوا بعد العلم وفي المنتقى
اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه انه قد قبض جميع تركة والده
فلم يبق له تركة والده عنده من قليل وكثير الا قد استوفاه ثم ادعى شيئا في يد الوصي وقال هو من
تركة ابي واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفى جميع ما ترك والده من
الدين على الناس ثم ادعى دينا على رجل سمع دعواه ومنها وصي انفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان
هذا الوصي وارث الميت يرجع في تركة الميت والا فلا وقيل ان كانت الوصية للعباد يرجع لان لها
مطالبا من جهة العباد فكان كقضاء الدين وان كانت الوصية لله تعالى يرجع وقيل له ان يرجع
على كل حال وعليه الفتوى وهو كالوكيل بالشراء اذا ادى الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع وكذا
الوصي اذا اشترى كسوة للصغير او اشترى ما ينفق عليهم من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا
ولو قضى دين الميت من مال نفسه بغير امر الوارث واشهد على ذلك لا يكون متطوعا وكذلك
بعض الورثة اذا قضى دين الميت او كفن الميت من مال نفسه او اشترى الوارث طعاما
او كسوة للصغير من مال نفسه لا يكون متطوعا وكان له الرجوع في مال الميت وكذا الوصي اذا
ادى خراج اليتيم او عشره من مال نفسه لا يكون متطوعا ولو كفن الميت من مال نفسه
قبل قوله في ذلك ومنها وصي باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي
يرجع الى اهل البصر ان اخبره اثنان من اهل البصر والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان
القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايدة يشترى باكثر وفي السوق باقل لا ينقض
بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى اهل البصر والامانة فان اجتمع رجلان منهم على شيء يؤخذ
بقولهما وهذا قول محمد واما على قولهما فقول الواحد يكفي كما في التزكية وعلى هذا قيم الوقف اذا اجر
مستغل الوقف ثم جاء آخر يزيد في الاجر ومنها وصي باع تركة الميت لانفاذ وصيته فجحد المشتري
فحلفه الوصي فحلف والوصي يعلم انه كان كاذبا في يمينه فان القاضي يقول للوصي ان كنت صادقا

قوله او اشترى ما ينفق عليهم من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا العبارة في بعض النسخ الخانية ايضا كذا بضمير الجمع والظاهر ان يكون ذلك باعتبار عن الجنس قليلا او كثيرا بضمير عزمي زاده

الوصي

قوله محمد ... عزمي زاده

قوله فقد فسخ البيع منهما كذا في النسخ والصواب الموافق ... قوله وان كان تعليقا لان في الفاسد تمكنا بالخطر اي بامر غير معلوم وجوده وههنا قصد في الوصي ... بالنظر للموصي ... قوله فيلزم الوصي اي كان يكون الوصي كالمشتري منه ... ثم ان الاقالة بيع في حق الثالث كذا قيل ... عزمي زاده رحمه

فقد فسخ البيع منهما فيجوز ذلك وان كان تعليقا بالخطر وانما يحتاج الى فسخ الحاكم لان الوصي لو عزم
على ترك الخصومة كان فسخها بمنزلة الاقالة فيلزم الوصي كما لو تقايلا حقيقة فاذا فسخ القاضي
لم يكن اقالة فلا يلزم الوصي هذا اخر ما من الله تعالى علي بلطفه من شرح غرر الاحكام المسمى بدرر الحكام
حيث وفقني لجمعه وتحريره وعلى احسن الصور تصويره حاويا بالمهمات خلت عنها الكتب
المشهورة وان كانت في بعض المعتبرات مسطورة ولقد بذلت مجهودي في التفسير والتنقيح
والتهذيب في التوضيح وتتبع اقوال الائمة الكرام واستطلاع ارا فضلاء الائمة العظام
حتى عثرت على ما صدر عن بعض الافاضل من العثرات على مقتضى البشرية ووقفت على
ما وقع من بعض الاماثل من زلات ليس لنفس الانسان عنها غريبة ولا عيب فان سائر العلوم
بالنسبة الى هذا العلم كنسبة القطرة الى البحر المتلاطم الامواج لا يغوص على فرائده كل غواص
قوي فضلا عن الرجاج • ولذا ترى العلماء المتاخرين مع كمالهم في الفنون الالية • وتصنيفهم فيها
كتبا معتبرة لم يحوموا حول هذا العلم ولم يصنفوا فيه ولو رسالة مختصرة وهذا العبد الفقير الى الله
الغني مع مطارحته معهم في تصانيفهم فيما انتسبوا اليه • ومعارضته اياهم في مولفاتهم فيما
اعتمدوا عليه • بحيث قبلها علماء العصر وفضلاء الدهر امتاز منهم بكتب هذا المتن اللطيف
المشحون بالفوايد • والشرح الشريف المملو بالفرايد • الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا
ان هدانا الله • واعاننا عليه وما كنا نقدر عليه لولا ان اعاننا الله • ليس الغرض الاصلي من هذه
الكلمات التمدح بل الامتثال بما يفهم من قوله تعالى • واما بنعمة ربك فحدث • وقد وقع
الفراغ من تاليفه يوم السبت الثاني من جمادى الاولى سنة ثلث وثمانين وثمانمائة وقد
كان البداية في يوم السبت الثاني عشر من ذي القعدة سنة سبع وسبعين وثمانمائة على يد
اضعف عباد الله تعالى واحوجهم الى رحمة مؤلف الكتاب محمد بن فرامرز بن علي عاملهم الله تعالى
بلطفه الخفي والجلي الحمد لله على التوفيق   قد وقع الفراغ من تحرير هذا الكتاب في سنة احدى عشر
ومائة والف في جمادى الاخر في يوم العشرين على يد اضعف العباد

محمد بن حسن المدرس بمدرسة جامع عتيق
اعلى الله درجتهم في دار السلام
اللهم اغفر لي ولوالديه ولجميع
المؤمنين والمؤمنات
برحمتك يا ارحم
الراحمين